Die Uebergangsbestimmungen im Firmen- und Aktienrecht

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Würde eines Doktors iuris utriusque
der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern

vorgelegt von

HANS MÜLLER

von Zürich

1942

Druck: Dr. J. Weiss, Affoltern am Albis

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547623_0009

Die Uebergangsbestimmungen im Firmen- und Aktienrecht

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Würde eines Doktors iuris utriusque
der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern

vorgelegt von

HANS MÜLLER

von Zürich

1942

Druck: Dr. J. Weiss, Affoltern am Albis

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Ich widme diese Arbeit meinen Eltern
als bescheidenes Zeichen meiner
Dankbarkeit

Die juristische Fakultät hat diese Arbeit am 17. Juli 1941 auf Antrag von Herrn Prof. Dr. H. Fehr als Dissertation angenommen, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Auffassungen Stellung nehmen zu wollen.

Inhaltsübersicht

Seite

Einleitung 1

A. FIRMENRECHT 6

I. Kapitel:

§ 1. Fragen des intertemporalen Firmenrechts 6

I. Allgemeines 6

II. Die Einzelfirma 9

III. Die Gesellschaftsfirma 12

B. AKTIENRECHT 15

II. Kapitel:

§ 2. Grundfragen des intertemporalen Aktienrechts . . . 15

Vorbemerkungen 15

I. Die Gründung 19

II. Die Aktie 25

III. Die Rechtsstellung des Aktionärs 34

III. Kapitel:

§ 3. Weitere Aktienrechtliche Uebergangsfragen . . . 55

I. Organisationsfragen 55

II. Die Geschäftsführung 70

III. Die Auflösung 80

IV. Die Anpassung der Statuten 83

Literaturverzeichnis

1. Allgemeine Literatur.

Becker, „Das Obligationenrecht“ (VI. Bd. d. Gmürschen Kommentars), Bern 1927.

Behrend, „Lehrbuch des Handelsrechts“, Berlin 1899.

Burckhardt, „Kommentar zur schweiz. Bundesverfassung“, Bern 1931.

Gierke, „Die Genossenschaftstheorie“, Berlin 1887.

Düring-Hackenburg, „Kommentar zum HGB“, Mannheim 1908.

Fuhrmann, „Genußaktion und Genußscheine“, Bern 1907.

Leuch, „Kommentar zur bernischen Zivilprozeßordnung“, Bern 1922.

Liszt, „Lehrbuch des Strafrechts“, Berlin 1921.

Munziger, „Entwurf eines schweiz. Handelsrechts“.

Mutzner, „Kommentar zum Schlußtitel des ZGB“, Bern 1916.

Oertmann, „Recht der Schuldverhältnisse“, Berlin 1910.

Oser, „Kommentar zum Obligationenrecht“, Zürich 1929.

Rossel, „Manuel du droit civil suisse“, Lausanne 1912.

Schmalenbach, „Finanzierungen“, Leipzig 1928.

v. Tuhr, „Allgemeiner Teil des OR“, Tübingen 1922.

Tuor, „Das schweiz. Zivilgesetzbuch“.

Weiß, „Traité théoretique et pratique du droit international privé“.

2. Spezialliteratur.

Bachmann, „Das schweiz. Obligationenrecht“, Zürich 1913.

Bachmann, „Sonderrechte der Aktionäre“, Zürich 1902.

Guhl, „Das schweiz. Obligationenrecht“, Zürich 1933.

Guhl, „Das schweiz. Obligationenrecht“, Zürich 1937.

Fehr Werner, „Die Einmanngesellschaft“, Berner Diss. 1931.

Fischer, „Die Aktiengesellschaft“, Ehrenberg Handbuch, Leipzig 1916.

Lehmann, „Lehrbuch des Handelsrechts“, Berlin 1921.

Lehmann-Ring, „Kommentar zum Handelsgesetzbuch“, Bd. I 1914, Bd. II 1915.

Makover, „Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Berlin 1906.

Passow, „Die Aktiengesellschaft“, Jena 1922.

Schneider & Fick, „Das schweiz. Obligationenrecht“, Zürich 1896.

Siegmund, „Handbuch für schweiz. Handelsregisterführer“, 1892.

Sollmssen, „Probleme des Aktienrechts“.

Staub-Pisko, „Kommentar zum Handelsgesetzbuch", Leipzig 1927.
Steiger, „Schweizerisches Firmenrecht", Zürich 1938.
Steiger, „Die Anpassung der Aktiengesellschaft", Zürich 1937.
Sträuli, „Veränderungen des Grundkapitals", in der Z. f. schw. Recht, Bd. 14.
Wieland, „Handelsrecht", Bd. I, München 1921, Bd. II 1931.
Zimmermann, „Die Jahresbilanz der Aktiengesellschaft", Zürcher Diss. 1912.

3. Gesetze und Materialien.

Bankengesetz (BG v. 2. November 1934).
Botschaft des Bundesrates zum Revisionsentwurf v. 21. Februar 1928.
Bundesgesetz betr. Strafbestimmungen zum Handelsregister und Firmenrecht v. 6. Oktober 1923.
Eisenbahnrechnungsgesetz.
Entscheidungen des Bundesgerichtes.
Handelsgesetzbuch, deutsches v. 10. Mai 1897.
Handelsregisterverordnung v. 7. Juni 1937.
Kreisschreiben des eidg. Justiz- und Polizeidepartementes.
Stenographisches Bulletin der schweiz. Bundesversammlung.
Versicherungsaufsichtsgesetz.

4. Zeitschriften.

Die schweizerische Aktiengesellschaft.
Praxis des schweizerischen Bundesgerichtes.
Schweizerisches Handelsamtsblatt.
Schweizerische Juristenzeitung.
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.
Zeitschrift für schweizerisches Recht.

Abkürzungen

BGB	=	Bürgerliches Gesetzbuch.
Bank. Ges.	=	Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934, in Kraft seit 1. März 1935.
BBl.	=	Bundesblatt.
BE	=	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtes.
BV	=	Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874.
GV	=	Generalversammlung.
HReg	=	Handelsregister.
HRegV	=	Handelsregisterverordnung.
KSt	=	Kontrollstelle.
a. OR	=	Bisheriges Obligationenrecht vom 30. März 1911 resp. 21. Juni 1881.
OR	=	Revidiertes Obligationenrecht vom 18. Dezember 1936, in Kraft seit 1. Juli 1937.
SchlB	=	Schlußbestimmungen zum neuen OR.
SchlT	=	Schlußtitel zum ZGB.
SchKG	=	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889.
SchwJZ	=	Schweizerische Juristenzeitung.
Sten. Bull.	=	Stenographisches Bulletin.
VR	=	Verwaltungsrat.
ZfschwR	=	Zeitschrift für schweizerisches Recht.
ZGB	=	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907, in Kraft seit 1. Januar 1912.

Einleitung

Die vorliegende Arbeit verdankt ihre Entstehung einer Anregung meines hochverehrten Lehrers, Herrn Prof. Hans Fehr, Bern, dem ich an dieser Stelle für seine freundliche Unterstützung bestens danken möchte.

Das revidierte OR v. 18. Dezember 1936 hat eine Reihe von „Schluß- und Uebergangsbestimmungen" getroffen, die in 19 Artikeln zum Teil die Ordnung für die Uebergangszeit treffen (Art. 1—14), zum Teil die durch die Revision notwendig gewordenen Abänderungen anderer Gesetze anordnen (Art. 15—17). Schließlich wird die Aufhebung der Art. 552—715 und 720—880 des Obligationenrechtes ausgesprochen, an deren Stelle der revidierte Teil tritt, und der Zeitpunkt des Inkrafttretens des letzteren festgesetzt (Art. 18 und 19).

Die Ordnung für die Uebergangszeit (intertemporales Recht) betrifft folgende Materien:

a) Anpassung der alten Gesellschaften an das neue Recht (Art. 2—4).
b) Bilanzvorschriften (Art. 5 und 6).
c) Haftungsverhältnisse der Genossenschaft (Art. 7).
d) Geschäftsfirmen (Art. 8).
e) Wertpapiere (Art. 9—12).
f) Gläubigergemeinschaft (Art. 13) und
g) Sitzverlegung ausländischer Aktiengesellschaften (Art. 14).

Zum Gegenstand der Behandlung folgender Darlegungen haben wir insbesondere das intertemporale Firmenrecht und das intertemporale Aktienrecht gewählt.

Bevor wir aber auf das eigentliche Thema dieser Betrachtungen eintreten, sind noch einige Bemerkungen über die allgemeinen Grundsätze des Uebergangsrechtes vorauszuschicken.

Art. 1 der Schluß- und Uebergangsbestimmungen (SchlB) erklärt die Vorschriften des Schlußtitels des schweizerischen Zivilgesetzbuches (SchlT) auch auf das revidierte Obligationenrecht anwendbar. Was nicht ausdrücklich gesagt wird, aber wohl selbstverständlich bleibt, ist die Berücksichtigung der Abänderungen und Vorbehalte, wie sie in den Uebergangsbestimmungen zum Obligationenrecht vom 30. März 1911 aufgestellt worden sind[1]).

Das System des schweizerischen intertemporalen Privatrechts besteht in der Aufstellung allgemeiner Grundsätze für das ganze Gebiet dieses Rechts (Art. 1—4 SchlT), denen noch besondere Vorschriften für einzelne Rechtsinstitute und Rechtsverhältnisse angefügt werden (Art. 5 ff. SchlT).

Art. 1 SchlT stellt an die Spitze als obersten Leitsatz die Nichtrückwirkung des neuen Gesetzes. Die rechtlichen Wirkungen juristischer Tatsachen, die vor dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes eingetreten sind (sog. altrechtliche Tatbestände), werden nach dem Rechte beurteilt, das zur Zeit des Eintrittes dieser Tatsachen gegolten hat. Hingegen werden juristische Tatsachen, die nach dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes eingetreten sind, nach diesem beurteilt.

Eine Rückwirkung des neuen Rechtes auf frühere Tatbestände findet nur statt, wenn es Bestimmungen um der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit willen aufstellt, aber auch in diesen Fällen nur, soweit das Gesetz nicht eine Ausnahme vorgesehen hat (Art. 2 SchlT).

Eine Rückwirkung findet ferner statt bei Rechtsverhältnissen, „deren Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz umschrieben sind". Es sind sog. gesetzliche Rechte[2]). Die hier in Betracht kommenden Rechtsverhältnisse betreffen namentlich auch juristische Personen

[1]) So auch die Botschaft v. 21. Febr. 1928, S. 149.
[2]) Mutzner, Komment. No. 4, Art. 3 SchlT.

und Gesellschaften, da bei ihnen der Inhalt gewisser Rechtsverhältnisse im Verhältnis nach außen unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz umschrieben wird, während das innere Verhältnis vertraglich gestaltet werden kann. Der gleiche Tatbestand wirkt hier daher nach der inneren Seite gestaltend, nach der äußern nur vermittelnd.

Es wird in den weiteren Darlegungen zu untersuchen sein, inwieweit solche Rückwirkungen bei den hier behandelten Rechtsverhältnissen eintreten.

Schließlich wirkt nach Art. 3 SchlT das neue Recht auf Tatsachen zurück, durch welche zur Zeit seines Inkrafttretens noch kein rechtlich geschützter Anspruch begründet worden ist.

Diese Vorschriften des intertemporalen Rechtes sind gemäß Art. 1 der neuen Schluß- und Uebergangsbestimmungen auch auf das neue OR anzuwenden, da sie ihrer allgemeinen Natur wegen für das gesamte intertemporale Rechtsgebiet wegleitend sind. Hingegen betreffen die besonderen Vorschriften des SchlT das ZGB.-Personenrecht[3]), Familien-, Erb- und Sachenrecht, sind somit auf Institute zugeschnitten, die nicht in den Rahmen unserer Betrachtungen fallen. Lediglich Art. 49 SchlT betreffend die Verjährung und Art. 50 betreffend die Vertragsformen könnten für die hier betrachteten Rechtsverhältnisse in Betracht kommen.

Art. 2 SchlB zum neuen OR stellt nun im Anschluß an die sog. Bestimmungen des SchlT zum ZGB die weitere, offenbar bedeutsamste, Uebergangsvorschrift für das revidierte Gesellschaftsrecht auf, nach welcher den Aktiengesellschaften, Kommandit-Aktiengesellschaften und Genossenschaften, die im Zeitpunkte des Inkrafttretens des neuen Gesetzes bereits eingetragen sind, ohne den Vorschriften dieses Gesetzes zu entsprechen, eine vacatio legis von fünf Jahren gewährt wird, um binnen dieser Frist ihre Statuten den neuen Bestimmungen anzupassen (Abs. 1).

---

[3]) Inwieweit die Vorschrift des Art. 7 über juristische Personen für das neue Recht Bedeutung erlangen könnte, wird sich aus den weiteren Ausführungen ergeben.

Während dieser Frist unterstehen sie dem bisherigen Rechte, soweit ihre Statuten den neuen Bestimmungen widersprechen (Abs. 2)[4]).

Es gilt nun das Verhältnis dieser Vorschrift zu denjenigen des SchlT zum ZGB zu klären.

Art. 2 SchlB enthält zweifelsohne eine Ausnahmebestimmung, indem er für die genannten Gesellschaften die Anpassung an das neue Gesetz bis zum 1. Juli 1942 hinausschiebt. Damit ist zunächst zweierlei gesagt:

a) Auch die altrechtlichen Gesellschaften haben sich dem neuen Gesetz anzupassen, gleichgültig ob es Vorschriften zwingenden, dispositiven oder nur ergänzenden Rechts enthält;

b) Diese Anpassung brauchte aber nicht schon bis zum 1. Juli 1937 durchgeführt zu sein, sondern kann bis zum 1. Juli 1942 vollzogen werden.

Damit sind aber nicht alle Uebergangsfragen auch nur grundsätzlich geordnet. Es erhebt sich nämlich vor allem die Frage, ob die vacatio legis auch für die zwingenden Vorschriften des neuen Rechts gilt, also Art. 3 SchlT bis zum 1. Juli 1942 außer Wirksamkeit setzt, und bejahendenfalls, ob auch die neurechtlichen Bestimmungen, die um der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit willen aufgestellt wurden, von dieser vacatio legis zurückgestellt werden, ob also auch Art. 2 SchlT zum ZGB dadurch suspendiert ist.

Wenn die zwingenden Bestimmungen des neuen Rechts sofort mit dessen Inkrafttreten hätten wirksam werden sollen, wäre die Vorschrift des Art. 2 SchlB überflüssig. Denn die bloß dispositiven wie auch die bloß ergänzenden Normen des neuen Rechts bedürfen keiner Statutenänderung und daher keiner ausdrücklichen Anpassung. Sie gelten, sobald nicht die Statuten sie ausdrücklich derogieren. Hier ist also eine stillschweigende Anpassung möglich, für die es keiner vacatio legis bedarf.

[4]) Abs. 3 enthält die Sanktion der Löschung von amtswegen, wenn innert der fünfjährigen Frist die Gesellschaften dieser Vorschrift nicht nachkommen. Abs. 4 sieht für Versicherungs- und Kreditgenossenschaften die Möglichkeit einer Verlängerung der Anpassungsfrist vor.

Die Vorschrift des Art. 2 SchlB erhält daher erst ihren Sinn, wenn wir sie auf die zwingenden Bestimmungen des neuen Rechts anwenden. In dieser Richtung ergeben sich für die Statuten drei Möglichkeiten: entweder sie enthalten keine Vorschrift über die Materie, oder eine gleichlautende mit dem neuen Recht, oder aber eine widersprechende. Enthalten sie keine Bestimmung, so trat im Sinne des Abs. 2 Art. 2 SchlB die neue zwingende Bestimmung für diese Gesellschaft sofort mit dem 1. Juli 1937 in Kraft. Sie füllte einfach die Lücke der Statuten aus. Enthalten die Statuten eine gleichlautende Bestimmung, so ergibt sich überhaupt kein Konflikt. Enthalten sie eine widersprechende Bestimmung, so derogiert sie bis zum 1. Juli 1942 das neue Gesetz. Das alte bleibt noch solange in Geltung.

Auf Bestimmungen, die um der öffentlichen Ordnung oder Sittlichkeit willen aufgestellt wurden (Art. 2 SchlT), kann sich die vacatio legis aber nicht ausdehnen, wenn dies nicht ausdrücklich gesagt ist. Hier ist die durchschlagende Kraft der neuen Bestimmung zu stark. Aber Art. 2 SchlT enthält selber die Einschränkung, „soweit das Gesetz eine Ausnahme nicht vorgesehen hat". Es wird von Fall zu Fall zu untersuchen sein, ob solche Ausnahmen vorgesehen sind.

A. Firmenrecht

I. KAPITEL

§ 1. Fragen des intertemporalen Firmenrechts

I. Allgemeines

Art. 8 SchlB enthält über das intertemporale Firmenrecht nur die Bestimmung, daß die beim Inkrafttreten dieses Gesetzes bestehenden Firmen, die dessen Vorschriften nicht entsprechen, während zwei Jahren von diesem Zeitpunkt an unverändert fortbestehen dürfen. Bei irgendwelcher Aenderung vor Ablauf dieser Frist sind sie jedoch mit dem neuen Gesetz in Einklang zu bringen.

Darnach besteht das ganze Uebergangsrecht auf dem Gebiete des Firmenwesens lediglich in einer vacatio legis bis zum 30. Juni 1939. Diese vacatio ist aber dadurch bedingt, daß eine altrechtliche Firma während dieses Zeitraumes unverändert fortbesteht. Nimmt man „irgendwelche" Aenderung vor, so ist zugleich die ganze Firma dem geltenden Gesetz anzupassen.

Diese Bedingung wird insbesondere bedeutsam wegen des neuen Art. 944. Er bestimmt, daß die Firma neben den wesentlichen, d. h. vom Gesetz vorgeschriebenen Inhalt, fakultative Bestandteile enthalten kann, und zwar dreifacher Art:

a) Angaben die zur näheren Umschreibung der in der Firma erwähnten Personen dienen, oder

b) auf die Natur des Unternehmens hinweisen oder

c) eine Phantasiebezeichnung darstellen.

Im alten Recht (Art. 867 a. OR) waren „Zusätze gestattet, welche zu einer näheren Bezeichnung der Person oder des Geschäftes dienen". Es fehlte also die Erlaubnis der Zusätze nach lit. c. Im übrigen war es streitig, ob diese Zusätze Bestandteile der Firma bilden oder nicht[1]). Nunmehr ist gesetzlich festgelegt, daß diese Zusätze Bestandteile der Firma bilden. Eine Aenderung dieser Bestandteile ist somit rechtlich als Firmenänderung zu betrachten.

Daraus folgt, daß auch eine derartige Aenderung in einer altrechtlichen Firma die Folge mit sich führt, daß die ganze Firma schon vor dem 30. Juni 1939 mit dem neuen Gesetz in Einklang gebracht werden muß. Das gleiche ist der Fall, wenn ein neuer fakultativer Zusatz angebracht wird, z. B. eine nunmehr gestattete Phantasiebezeichnung (z. B. Meier & Co., Kosmoswerke).

Während bisher der gesetzlich vorgeschriebene Inhalt einer Personenfirma jeder anderen Bezeichnung vorangestellt werden mußte (HRVdg 1918 Art. 7), darf sie nunmehr auch dem Personennamen vorangestellt werden. Eine Aenderung der Stellung eines Zusatzes (z. B. Meier & Co., Kosmoswerke, in Kosmoswerke Meier & Co.) bedeutet daher keine Firmenänderung. Trotzdem wird auch bei einer solchen nebensächlichen Textänderung der Art. 8 Abs. 2 SchlB zur Anwendung zu kommen haben. Dir Firma, die auch nur eine derartige Aenderung vor dem 30. Juni 1939 vornimmt, wird bereits den ganzen Wortlaut dem neuen Gesetz anzupassen haben, da ja „irgendwelche" Aenderung, also auch nur eine rein formelle genügt.

Es verdient hervorgehoben zu werden, daß mit der neuen Bestimmung des Art. 944 die bisherige schweizerische Auffassung von der Bedeutung der Firma eine Veränderung erfahren hat. Unter Firma versteht man bisher im schweiz. Recht den Namen, welchen ein Geschäftsinhaber sich in seinem Geschäftsbetriebe beilegt und unter dem er seine Unterschrift abgibt[2]).

[1]) Bachmann, Bem. 3 zu Art. 867 a. OR und dort cit. widersprechende Entscheide des Bundesgerichtes.

[2]) Guhl, 388.

Es wurde sonach der Geschäftsinhaber (Einzelperson oder Gesellschaft) mit der Firma bezeichnet und nicht das Geschäft[3]). Zweck der Firma war nämlich die Unterscheidung eines Gewerbetreibenden als solchen im Verkehr, seine Individualisierung den Gewerbegenossen und sonstigen Gewerbetreibenden gegenüber (BE 25 II 37). Durch die Erhebung von Angaben über die Natur des Unternehmens zum Firmeninhalt, wenn auch zum nicht wesentlichen, hat die bisherige Auffassung eine Veränderung erfahren, indem die Firma zugleich Geschäftsbezeichnung wenigstens sein kann, also der Individualisierung des Etablissements dienen darf[4]).

Demgemäß bestimmt die neue Handelsregisterverordnung vom 7. Juni 1937: „Die Enseignes (besondere Bezeichnungen des Geschäftslokales) sind in das Handelsregister einzutragen. Sie stehen unter den Bestimmungen der Art. 38 und 44—46."

Damit sind auch die Enseignes der Bestimmung unterstellt, daß sie wahr sein, zu keinen Täuschungen Anlaß geben und keinem öffentlichen Interesse widersprechen sollen (Art. 38 HRVdg). Sie dürfen nicht Bezeichnungen enthalten, die nur der Reklame dienen, ebensowenig wie nationale, territoriale und regionale Bezeichnungen ohne behördliche Bewilligung (44—46 HRVdg).

Fraglich könnte sein, ob Art. 8 SchlB sich auch auf Firmen bezieht, die sich vor dem 1. Juni 1937 freiwillig eintragen ließen. Nach dem bisherigen Recht durfte sich nämlich jeder eintragen lassen, der sich durch Verträge verpflichten konnte (Art. 865/1 a. OR), während das neue Recht nur noch demjenigen die Eintragung gestattet, der unter einer Firma ein Geschäft betreibt, das nicht eintragspflichtig ist (Art. 934/2). Diese Aenderung geschah u. a. auch aus der Erwägung heraus, daß böswillige zahlungsunfähige Schuldner den Eintrag (in das

[3]) Steiger, S. 7; Bachmann, Bem. 5 Art. 865 a. OR; vgl. auch die franz. Auffassung bei Pic, droit commercial I 508: „La raison sociale doit être nettement distinguée de la dénomination ou enseigne. La première en effet présentant une connexité nécessaire avec le personnel actuel, doit changer à chaque modification que subit le personnel. La dénomination ou enseigne, au contraire fait corps avec l'établissement dont elle est un accessoire et avec lequel elle peut être cédée."

[4]) Guhl, 388; Steiger, 8.

frühere Register B) dazu benutzten, um sich vor Auspfändungen zu schützen. Damit unterstellten sie sich nämlich der Konkursbetreibung (Art. 39 SchKG) und spekulierten darauf, daß ein Gläubiger, der das Konkursbegehren stellt, gemäß Art. 169 SchKG für die bis zur ersten Gläubigerversammlung erwachsenden Kosten vorschußpflichtig ist und diesen nicht unbedeutenden Vorschuß bei der finanziellen Aussichtslosigkeit des Konkurses nicht leisten werde[5]).

Es kam auch vor, was die Botschaft nicht erwähnt, daß sich Angestellte ins Handelsregister eintragen ließen, um einer Lohnpfändung zu entgehen, weil der Lohn nach allgemein feststehender Auslegung des Art. 137 SchKG keinen Bestandteil der Konkursmasse bildet (BE 41 III 80).

Darin hat nun Art. 934 II eine Aenderung gebracht, indem er das Eintragungsrecht nur solchen gewährt, die unter einer Firma ein Geschäft betreiben, das nicht eintragungspflichtig ist. Es erhebt sich nun die Frage, ob Firmen, die sich unter dem alten Recht eintragen ließen, ohne dieses Erfordernis zu besitzen, nunmehr mit dem 1. Juli 1937 oder wenigstens mit dem 30. Juni 1939 gelöscht werden müssen. Wohl ist das neue Recht nicht rückwirkend, aber die Bestimmung des Art. 934/2 war zum Teil von Erwägungen diktiert, die die öffentliche Ordnung betreffen, sodaß diese Firmeneinträge unter Art. 2 SchlT zum ZGB fallen dürften. Jedenfalls entsprechen diese Einträge den Vorschriften des neuen Gesetzes nicht und dürfen daher nach dem 30. Juni 1939 nicht mehr unverändert fortbestehen (Art. 8/1 SchlB).

II. Die Einzelfirma

Im Gegensatz zum allgemeinen hat das spezielle Firmenrecht, was die Einzelfirma betrifft, im Prinzip keine Aenderungen gebracht. Nach wie vor wird die Firma des Einzelkaufmanns aus seinem Familiennamen mit oder ohne Vornamen gebildet (Art. 867/1 a. OR und 945/1 OR).

[5]) Botschaft, S. 101.

Ein novum bringt aber Art. 945/2 mit Bezug auf Ehefrauen. Diese haben ihrem Familiennamen die Bezeichnung „Frau" oder wenigstens einen ausgeschriebenen Vornamen beizufügen. Die Bestimmung ist ausschließlich gegen den Mißbrauch gerichtet, wonach die Ehefrau eines Konkursiten das Geschäft unter ihrem Namen, aber unter Verschleierung des Nachfolgeverhältnisses weiterführt[6]). Es ist also im übrigen unerheblich, ob die weibliche Person ledig, geschieden oder Witwe ist, nur die E h e f r a u allein wird von dieser Bestimmung getroffen.

Es ist somit der Ehefrau als Firmantin anheim gestellt,

a) die Bezeichnung „Frau" oder „Madame" ihrem Familiennamen beizufügen, oder aber

b) wenigstens einen ausgeschriebenen Vornamen.

Welchen von mehreren Vornamen sie gebrauchen will, steht bei ihr. Nur darf er weder in Initialen, noch in verkleinerter Form (also z. B. nicht S. oder Susi) geschrieben werden. Gleichgültig ist, ob er dem Familiennamen vorangestellt oder nachgesetzt wird. Es steht auch nichts entgegen, den Vornamen des Mannes zu verwenden, wenn nur die Bezeichnung Frau nicht fehlt (z. B. Otto Meyers Frau).

Wenn eine weibliche Einzelfirmantin heiratet, so wird nicht immer eine Firmenänderung nötig. Gemäß der neuen Bestimmung des Art. 954 kann nämlich die bisherige Firma beibehalten werden, wenn der darin enthaltene Name des Geschäftsinhabers oder eines Gesellschafters von Gesetzes wegen oder durch die zuständige Behörde geändert wurde. Heiratet also die Inhaberin einer Einzelfirma, so kann sie die bisherige Firma beibehalten, wenn diese der Vorschrift des Art. 945/2 genügt, d. h. also, wenn aus ihr ersichtlich ist, daß es sich um eine Frau handelt. Eine Rosa Schulze kann daher auch, wenn sie einen Meyer heiratet, ihre bisherige Firma „Rosa Schulze" beibehalten.

Dagegen kann die Fassung „R. Schulze" nicht beibehalten werden. Sie muß geändert werden. So erhebt sich nun die Frage, w i e sie geändert werden müsse. Kann sie in „Rosa

[6]) Botschaft S. 104.

Schulze" geändert werden, oder muß sie jetzt „Rosa Meyer", bzw. „Frau Meyer", „Otto Meyers Frau" heißen?

Die Zulassung der Aenderung in „Rosa Schulze" erscheint uns nicht begründet[7]), weil dieser Inhalt der Firma zur Zeit nicht mehr der Wahrheit entspricht, also gegen OR 944/1 verstößt. Eine Abweichung vom Prinzip der Firmenwahrheit läßt Art. 954 nur zu, wenn die Namensänderung des Inhabers den einzigen Anlaß zur Aenderung der Firma abgeben würde. Nach OR 945/2 ist aber der Anlaß zur Firmenänderung nicht der Namenwechsel an sich, sondern die Aenderung des S t a n d e s der Firmantin, insbesondere die Verehelichung. Die Firmenänderung erfolgt hier aus einem Grunde, der mit Rücksicht auf die öffentliche Ordnung diktiert ist. Wenn aber schon eine Aenderung vorgenommen wird, so ist der ganze Firmenwortlaut bei der Gelegenheit darauf hin zu revidieren, ob er zur Zeit der Eintragung der Aenderung dem allgemeinen und speziellen Firmenrecht entspricht.

Wenn die Firmeninhaberin nunmehr eine verheiratete Meyer ist, so darf es nicht bei der Aenderung von R. Schulze in Rosa Schulze sein Bewenden haben. Es ist vielmehr nach dem Prinzip der Firmenwahrheit nunmehr, wenn schon ohnehin geändert werden muß, eine Rosa Meyer oder Frau Meyer oder Rosa Schulze-Meyer, beziehungsweise Meyer-Schulze einzutragen.

Dafür spricht auch der Wortlaut des Art. 945/2: „Ehefrauen haben ihrem F a m i l i e n n a m e n die Bezeichnung Frau . . . . . beizufügen." Was Familiennamen ist, richtet sich nach dem Zivilrecht. Bei Ehefrauen ist es der Name des Mannes (ZGB 161).

Damit kommen wir zur i n t e r t e m p o r a l e n Bedeutung dieser neuen Bestimmung. Die unter der Herrschaft des alten Rechts eingetragene Firma einer Ehefrau, welche der Vorschrift des neuen Art. 945 Abs. 2 OR nicht entspricht, muß b e i i r g e n d w e l c h e r A e n d e r u n g der Firma, spätestens

[7] So Steiger, S. 32, der sich darauf beruft, daß das eidg. Handelsregisteramt die Führung eines früheren Namens gestattet, auch wenn er nur tatsächlich als (nicht eingetragene) Firma verwendet wurde. Vgl. schweiz. Handelsamtsblatt No. 151 v. 1. Juli 1938, S. 1466.

aber bis zum 30. Juni 1939 in der dargelegten Weise mit dem neuen Recht in Einklang gebracht werden (Art. 8 SchlB und Art. 121 HRVdg).

III. Die Gesellschaftsfirmen

Das Firmenrecht der Kollektivgesellschaft erlitt im Prinzip keine Aenderung durch den neuen Art. 947 gegenüber Art. 869 a. OR. Es ist nur eine neue Bestimmung hinzugekommen: „Bei Aufnahme weiterer Gesellschafter kann die Kollektivgesellschaft ihre Firma unverändert beibehalten."

Schon die bisherige neuere Praxis hat in der Firmengestaltung der Kollektivgesellschaft freiere Grundsätze entwickelt. So wurde beispielsweise entgegen der früheren Praxis gestattet, daß eine aus mehr als zwei Gesellschaftern bestehende Kollektivgesellschaft z. B. Meyer & Müller sich firmieren, obschon dadurch der Anschein erweckt wird, daß die Gesellschaft nur aus zwei Personen bestehe (BE 60 I 49 ff.). Nunmehr geht das Gesetz den durch die Praxis eingeschlagenen Weg der Milderung der Firmenstrenge einen Schritt weiter (Annäherung ans deutsche und Abweichung vom französischen System)[8]).

Die unveränderte Beibehaltung der Firma ist nunmehr nach dieser Bestimmung auch dann möglich, wenn sie eine verwandtschaftliche Beziehung ausdrückt (Gebrüder, Geschwister, Söhne, Familie, Erben usw.) und später Gesellschafter beitreten, die in keiner Beziehung dieser Art stehen.

So brauchte die berühmte Firma „Gebrüder Sulzer" in Winterthur nicht geändert zu werden, als zu den bisherigen Gesellschaftern Dr. Heinrich Wolfer und Friedrich Oederlin als weitere Kollektivgesellschafter hinzukamen[9]). Dadurch, daß das neue Recht der Firmenbildung der Kollektivgesellschaft günstiger ist, als das bisherige, verliert es in dieser Richtung an intertemporaler Bedeutung. Die bisher eingetragenen Firmen der

[8]) Vgl. Pisko in Ehrenbergs Hdb II, 277; Staub Komment. Anm. 1 zu § 18 HgB, Z.f.schw.R. XIV 337 ff., XVI 479 ff.

[9]) Schweizerisches Handelsamtsblatt No. 270 v. 18. November 1937, S. 2549.

Kollektivgesellschaften brauchen nicht nur nicht abgeändert zu werden, sondern können sogar gewisse Firmenänderungen vermeiden, die nach dem bisherigen Recht notwendig gewesen wären. Sie werden rechtsgültig, während sie bisher mangelhaft waren (Kovaleszenz).

Aus den Darlegungen des ersten Abschnittes dieses Kapitels folgt weiter, daß Kollektivgesellschaften, die sonst zulässige Angaben ihren Personennamen zu Unrecht vorangestellt haben (z. B. Gießerei Wagner & Cie.) nunmehr diese Reihenfolge nicht mehr zu ändern brauchen.

Auch bezüglich der Kommanditgesellschaft wurde das geltende Recht übernommen. Für Kommanditaktiengesellschaften wurde, wie die Botschaft hervorhebt[10]), eine Lücke ausgefüllt: sie müssen den Namen wenigstens eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters mit einem das Gesellschaftsverhältnis andeutenden Zusatz enthalten (OR 947/3). Aber die Botschaft irrt sich, indem sie eine Lücke des bisherigen Rechts behauptet[11]). Die Handelregisterverordnung vom 16. Dezember 1918 hat in Art. 9 ausdrücklich vorgeschrieben: „Die Firmen von Kommandit- und Kommanditaktiengesellschaften müssen neben dem Namen mindestens eines der unbeschränkt haftenden Gesellschafter stets den Zusatz «& Cie» enthalten."

Es gab also keine Lücke und das neue OR füllt keine aus. Der Unterschied in der Fassung besteht lediglich darin, daß bisher der Zusatz „& Cie" lauten mußte, während er nunmehr auch „& Co" lauten darf[12]) oder durch die Bezeichnung „Kommanditaktiengesellschaft" ersetzt werden kann.

Jedenfalls ergeben sich hier keine intertemporalen Besonderheiten.

Ebensowenig hat die GmbH für das intertemporale Firmenrecht Bedeutung, da diese Gesellschaftsform überhaupt durch das neue Recht erst geschaffen wird.

---

[10]) Botschaft 105, Steiger 38.

[11]) Mit ihr auch Steiger 39, der eine solche Lücke annimmt.

[12]) In der kaufmännischen Praxis bedeutet „& Co" einen, „& Cie" mehrere weitere Gesellschafter.

Für Aktiengesellschaften und Genossenschaften wurde das Verbot, bzw. die eingeschränkte Benutzung eines Personennamens endgültig fallen gelassen. Bei Aufnahme von Personennamen in die Firma wird lediglich die Beifügung der Bezeichnung als Aktiengesellschaft oder Genossenschaft verlangt. Wird diese Bezeichnung vorangestellt, so darf sie nicht abgekürzt werden (OR 950/2).

Schon die Registerverordnung von 1918 verlangte bei Personennamen, die allerdings damals nur unter bestimmten Voraussetzungen in die Firma aufgenommen werden durften, die ausgeschriebene Bezeichnung „Aktiengesellschaft" oder „Genossenschaft". Es ergibt sich somit für das intertemporale Recht nur die wenig bedeutsame Modifikation, daß seit dem 1. Juli 1937 auch die Aktiengesellschaften und Genossenschaften mit Personenfirmen, welche den Zusatz „Aktiengesellschaft" oder „Genossenschaft" in abgekürzter Form ihrer Firma nachsetzten, dem Gesetz genügen und nur diejenigen, die diese Bezeichnung ihrer Personenfirma vorangestellt haben, sie voll ausschreiben müssen.

B. Aktienrecht

II. KAPITEL

§ 2. Grundfragen des intertemporalen Aktienrechts

Vorbemerkungen

Art. 2 SchlB befaßt sich lediglich mit der Anpassung der altrechtlichen Aktien-, Kommanditaktiengesellschaften und Genossenschaften an das neue Recht und räumt ihnen eine fünfjährige Frist ein, um ihre Statuten den neuen Bestimmungen anzupassen (Abs. 1). Während dieser Frist unterstehen sie dem bisherigen Rechte, soweit ihre Statuten den neuen Bestimmungen widersprechen (Abs. 2).

Hingegen ist von einer solchen vacatio legis für Kollektiv- und Kommanditgenossenschaften keine Rede. Daraus folgt, daß sie sich dem neuen Gesetz sofort mit dessen Inkrafttreten anzupassen hatten, soweit es rückwirkende Kraft hat. Die Aenderungen des neuen Gesetzes bei diesen Gesellschaften sind auch nicht so einschneidend wie bei den anderen. Die Kollektiv- und Kommanditgesellschaften stehen ferner volkswirtschaftlich den anderen gegenüber an Bedeutung weit zurück.

Die einzig wichtige Neuerung ist der Ausschluß von juristischen Personen und Gesellschaften als Mitglieder einer Kollektivgesellschaft oder als Komplementäre einer Kommanditgesellschaft (OR 552 und 594/2). Sie waren nach dem alten Recht (OR 552 und 590) wenigstens nicht ausdrücklich ausgeschlossen und Literatur und Registerpraxis ließen sie zu[1]).

[1]) Bachmann, Bem. 2 a. OR 552; Botschaft, S. 8.

Forschen wir nach dem Grunde dieser Aenderung, so finden wir, daß die Expertenkommission und der bundesrätliche Entwurf die Frage der Zulassung von juristischen Personen und Gesellschaften als Mitglieder von Kollektivgesellschaften offengelassen haben in der Meinung, das letzte Wort darüber der Praxis zu überlassen. Zugegeben wurde dabei, daß die Einschachtelung verschiedener Gesellschaften zu Unzuträglichkeiten und Verwicklungen Anlaß geben könne. Das persönliche Element sei bei der Kollektivgesellschaft so ausgeprägt, daß es, insbesondere mit Rücksicht auf die Vertretungsverhältnisse, verwirrend wirken müsse, eine Gesellschaft als Kollektivgesellschafter zuzulassen. Besondere Schwierigkeiten erwachsen im Konkursfalle und auch die Firmenbildung führe zu Weiterungen.

Alle diese Argumente beziehen sich bloß auf die strukturelle Natur der Gesellschaft und berühren zweifelsohne nicht die öffentliche Ordnung, geschweige denn die Sittlichkeit, so daß Art. 2 SchlT zum ZGB hier keine Anwendung findet, eine Rückwirkung des Gesetzes daher nicht stattfindet. Auch handelt es sich bei Mitglieds-Gesellschaften nicht um bloße Anwartschaften (Art. 4 SchlT), sondern bereits um wohlerworbene Rechte. Die Kollektiv- und Kommanditgesellschaften, welche am 1. Juli 1937 Firmen zu Mitgliedern hatten, können sie daher auch weiterhin behalten. Sie brauchen sich nicht binnen 5 Jahren etwa aufzulösen.

Die neue Bestimmung des OR 559/2, daß Zinsen und Honorare, soweit dies der Vertrag vorsieht, schon während des Geschäftsjahres, Gewinne dagegen erst nach Feststellung der Bilanz bezogen werden dürfen, ist dagegen als neue Fälligkeitsbestimmung auf alle nach dem 1. Juli 1937 geschuldeten Beträge dieser Art anwendbar.

Ebensowenig kommt der neuen Bestimmung des Art. 565 intertemporale Bedeutung zu, nach welcher die Vertretungsbefugnis einem Kollektivgesellschafter aus wichtigen Gründen entzogen werden kann und die Entziehung auch als vorläufige Maßnahme vorgesehen ist. Es wird hier nur positivrechtlich zum Ausdruck gebracht, was schon bisher

Rechtens war[2]). Das gleiche bezieht sich auf die Haftung der Gesellschaft für Delikte eines vertretenden Gesellschafters (OR 582, 583/2, 585/3,4 587—590)[3]).

Intertemporale Bedeutung kommt hingegen bei der Kommanditgesellschaft der Bestimmung des Art. 596/3 zu. Darnach ist eine Sacheinlage als Kommandite in der Anmeldung ausdrücklich und mit bestimmtem Wertansatz zu bezeichnen und ins Handelsregister einzutragen. Dieser Vorschrift entspricht Art. 608/3, nach welchem den Gläubigern der Nachweis offen steht, daß der Wertansatz von Sacheinlagen ihrem wirklichen Wert im Zeitpunkt ihres Einbringens nicht entsprochen hat.

Diese Vorschriften sind bestimmt, „den argen Mißbräuchen, die bei der Wertung von Sacheinlagen des Kommanditärs sich gezeigt haben, entgegenzutreten“[4]). Sie sind also mit Rücksicht auf die öffentliche Ordnung getroffen. Das Bundesgericht faßt den Begriff „um der öffentlichen Ordnung willen“ dahin auf, daß eine Vorschrift den Zweck hat, nicht nur das Rechtsverhältnis der Vertragsparteien zu ordnen, sondern die Wirksamkeit ihrer Abmachungen gegenüber Dritten auszuschließen oder zu beschränken oder doch von der Erfüllung gewisser Bedingungen abhängig zu machen[5]).

Letzteres ist hier der Fall, so daß der Vorschrift des Art. 596/3 rückwirkende Kraft beizumessen ist (Art. 2 SchlT). Wir verstehen darunter, daß nachträglich die Sacheinlage ausdrücklich zum Handelsregister anzumelden, mit bestimmtem Wertansatze zu bezeichnen und in das Handelsregister einzutragen ist.

Das neue Recht enthält aber auch positivrechtliche Vorschriften in der Richtung einer Besserstellung des Kommanditärs. Art. 600 gewährt ihm ein Einspruchsrecht gegen Handlungen von Komplementären, die nicht zum gewöhnlichen

---

[2]) Schneider & Fick, Bem. 3 zu a. OR 563; Guhl I. Aufl., S. 258.

[3]) Schneider & Fick, Bem. zu Art. 580 ff. und Guhl I. Aufl., S. 264.

[4]) Botschaft, S. 16; Guhl I. Aufl., S. 267; Bachmann, Bem. 4 a. OR 590.

[5]) Plenarbeschluß v. 28. Dezember 1911, vgl. dazu Ostertag JZ 8, S. 385 und Affolter II. Aufl., S. 44; ferner Weiß, traité théoretique et pratique de droit international privé III 95.

Geschäftsbetrieb gehören, des weiteren das Recht auf eine Abschrift der Gewinn- und Verlustrechnung und der Bilanz, sowie ein Einsichtsrecht in die Bücher und Papiere zwecks Ueberprüfung der Richtigkeit der genannten Aufstellung (Kontrollrecht).

Das Kontrollrecht ist nur in seiner positivrechtlichen Formulierung neu. Es folgte schon für das alte Recht als Artikel 541 a. OR, da die Vorschriften der einfachen Gesellschaft subsidiär anwendbar waren (Art. 594 a. OR)[6]). Hingegen ist das Einspruchsrecht neu[7]), da Art. 595/3 a. OR dem Kommanditär jedes Einspruchsrecht benommen hatte.

Es fragt sich nun, ob die Komplementäre der altrechtlichen Kommanditgesellschaften sich seit dem 1. Juli 1937 dieses Einspruchsrecht bis dahin gesetzlich stumm gemachten Kommanditärs gefallen lassen müssen, trotzdem sie denselben unter der Herrschaft der altrechtlichen Vorschrift in die Gesellschaft aufgenommen haben. Die Frage ist zu verneinen. Art. 3 SchlT schreibt nämlich vor, daß Rechtsverhältnisse, deren Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz umschrieben wird, nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes nach dem neuen Recht zu beurteilen seien, auch wenn sie vor diesem Zeitpunkt begründet worden sind. Um eine solche Rechtsvorschrift handelt es sich aber hier nicht. Art. 595/3 war eine Vorschrift dispositiven Rechts[8]). Der Kommanditär hat sich ein Einspruchsrecht ausbedingen können. Hat er das nicht getan, so kann ihm die neurechtliche Bestimmung des Art. 600/2 eine solche nicht geben, da sie gleichfalls nachgiebigen Rechts ist.

Anders als bei den beiden genannten Gesellschaften steht es mit der Aktien-, Kommanditaktiengesellschaft und Genossenschaft. Für diese Gesellschaften wurden so einschneidende Neuerungen getroffen, daß die Anpassung an das neue Recht nicht schon mit dem 1. Juli 1937 verlangt werden konnte. Man braucht sich nur vor Augen zu halten, daß insbesondere die Aktien-

[6]) Bachmann, Bem. 3 a. OR 549; Guhl hebt es in der I. Aufl. S. 268 nicht hervor.

[7]) In Anpassung an das deutsche HgB § 164.

[8]) Bachmann, Bem. 5 a. OR 595; Guhl I. Aufl., S. 268.

gesellschaft die Trägerin des heutigen Wirtschaftslebens ist, daß im Zeitpunkte des Inkrafttretens des neuen Gesetzes in der Schweiz ca. 20 000 Aktiengesellschaften im Handelsregister eingetragen waren und daß etwa die Hälfte derselben ein Aktienkapital von weniger als 50 000 Franken aufwies, also unter die neu festgesetzte Minimalgrenze fiel.

Man sah sich daher veranlaßt, hier nichts zu überstürzen, was besonders in der Periode der Weltwirtschaftskrise gefährlich werden konnte, und ließ durch Art. 2 SchlB, wie schon bemerkt, eine fünfjährige vacatio legis eintreten, in welcher Frist die genannten Gesellschaften mit Persönlichkeit ihre Statuten den neuen Bestimmungen anzupassen haben. Während dieser Frist unterstehen diese Gesellschaften dem bisherigen Rechte, soweit ihre Statuten den neuen Bestimmungen widersprechen. Darnach unterstehen sie zum Teil dem alten Recht, zum Teil aber, d. h. insoweit ihre Statuten den neuen Bestimmungen nicht widersprechen, dem neuen Recht. Da das neue Recht auch noch rückwirkende Vorschriften, insbesondere mit Rücksicht auf die öffentliche Ordnung aufweist, bedarf die intertemporale Rechtslage dieser Gesellschaften einer näheren Betrachtung.

I. Die Gründung

Zu den Grundlagen der AG gehören das Kapital, dessen Zerlegung in Aktien, sowie die beschränkte Haftung der Aktionäre. An diesen Grundlagen will das neue OR nicht rütteln, es hat sie zum Teil sogar noch fester gefügt. In der Begriffsbestimmung des Art. 620 werden diese Grundlagen zum Ausdruck gebracht. Sie ist nicht erschöpfend, da die Umschreibung auch die Errichtung der Statuten nach ihrem gesetzlich vorgeschriebenen Inhalt und die Eintragung ins Handelsregister umfassen müßte.

Scharf betont ist, daß die Leistungspflicht des Aktionärs auf die Aufbringung der statutarischen Leistungen beschränkt ist (Art. 620/2), womit der dem europäischen Aktienrecht angehörende Satz, daß die AG ausschließlich auf Vermögens-

leistungen ihrer Mitglieder zu beruhen hat, positivrechtlich sanktioniert wird. Die sog. Nebenleistungsgesellschaft, eine Verbindung von periodischen, nicht in geldbestehenden Leistungen mit der AG, erscheint hiemit abgelehnt.

Da wie bisher für die Gesellschaftsschuld nur das Vermögen der AG haftet, wurde der Vermögensbasis ein besonderes Augenmerk zugewendet. Eine der wichtigsten Neuerungen des neuen Rechts ist die Forderung eines Mindestgrundkapitals von Fr. 50 000.— (Art. 64) und einer Mindestleistung von Fr. 20 000.— bei der Gründung auf Rechnung des Grundkapitals in bar oder in Form von Sacheinlagen (Art. 633). Außerdem wurden die Normativbestimmungen, die den Gründungsvorgang regeln, soweit weiter ausgebaut und verschärft, daß die altrechtliche Gesellschaftsgründung dem neuen OR nicht mehr genügt.

Würde keine vacatio legis vorgesehen sein, so müßten daher fast sämtliche AG umgegründet werden. Der Grundsatz der Nichtrückwirkung eines neuen Gesetzes würde nämlich die altrechtlichen Aktiengesellschaften nicht schützen. Die Statuten einer AG sind kein abgeschlossenes Faktum im Sinne des Art. 1 SchlT, keine „Tatsache, die vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes eingetreten ist". Sie bedeuten nicht ein wohlerworbenes Recht, sondern einen Zustand, dessen einzelne Momente die Anwendung der einzelnen Statutenbestimmungen sind. Diese Momente aber sind voneinander getrennt und es sind daher, sofern es sich um die Anwendung der Statuten auf ein Rechtsverhältnis im zeitlichen Herrschaftsbereiche des neuen Gesetzes handelt, die Statuten nur dann gültig, wenn sie diesem Gesetze entsprechen[9]).

Es kommt hinzu, daß der Inhalt der Statuten in seinen Grundzügen vom Gesetz bestimmt wird (gesetzlich notwendiger Statuteninhalt) und der Raum für freie Gestaltung eine entsprechende Einengung erfährt. Das macht auch den Art. 3 SchlT anwendbar, nach welchem Rechtsverhältnisse, deren Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten

[9] So schon die Motive zum alten Entwurfe eines schweiz. Handelsrechtes von Munzinger (S. 158).

durch das Gesetz umschrieben wird, nach dem neuen Recht zu beurteilen sind, auch wenn sie vor diesem Zeitpunkte begründet worden sind.

Rechnet man noch hinzu, daß die Verschärfung der Gründungsvorschriften im öffentlichen Interesse erfolgt ist, so spricht schließlich auch noch Art. 2 SchlT mit, nach welchem Vorschriften des bisherigen Rechts, die nach Auffassung des neuen Rechtes der öffentlichen Ordnung widersprechen, nach dessen Inkrafttretung keine Anwendung mehr haben.

So konnte man denn unmöglich bestimmen, daß die vor dem 1. Juli 1937 im Handelsregister eingetragenen Aktiengesellschaften während der ganzen Dauer ihrer Existenz dem alten Rechte unterstunden. Damit hätte das Gesetz sich selber desavouiert und einen Zustand geschaffen, nach welchem noch während eines Menschenalters oder länger zwei Gesetzgebungen nebeneinander regieren würden, so daß das neue Gesetz statt Kredit und Sicherheit Unsicherheit und Verwirrung erzeugt hätte.

Die Lösung fand man in einer fünfjährigen vacatio legis, einer Karenzzeit, wie sie schon s. Zt. das a. OR in Art. 898 aufgestellt hatte und die auch in Art. 7/2 SchlT ihre Analogie findet.

Es handelt sich um Anpassung der Statuten innert dieser Frist, nicht um Neugründung. Die nach dem alten Recht gegründeten Aktiengesellschaften bestehen zu Recht. Art. 7/1 SchlT besagt ja auch, daß Personenverbände, die unter dem bisherigen Recht die Persönlichkeit erlangt haben, sie unter dem neuen Recht beibehalten, auch wenn sie nach dessen Bestimmungen die Persönlichkeit nicht erlangt hätten. Die Frage, ob eine AG entstanden ist, beurteilt sich daher nach dem Recht zur Zeit der behaupteten Entstehung (BE 41 III 170)[10]). In dieser Richtung gilt der Grundsatz: tempus regit actum.

Man kann also eine altrechtliche AG nicht deswegen anfechten, weil z. B. bei der Gründung nur zwei Aktionäre vorhanden waren, weil das Aktienkapital unter Fr. 50 000.— betragen hat, die Aktien auf einem Betrag unter Fr. 100.— lauten, der

[10]) Munzinger, Bem. 3 Art. 7 SchlT.

eingezahlte Betrag weniger als Fr. 20 000.— betrug oder die Vorschriften über die Sacheinlagen nicht eingehalten wurden.

Trotzdem sind die neuen Gründungsbestimmungen nicht ohne Einfluß auf die altrechtlichen Aktiengesellschaften.

Die Vorschrift über das Mindestkapital (Art. 621) hat die Bedeutung, daß eine altrechtliche AG, die ein solches oder ein höheres Grundkapital bereits besitzt, nicht etwa durch eine Kapitalherabsetzung, z. B. zu Sanierungszwecken, ihr Grundkapital unter Fr. 50 000.— herabsetzen darf, mag dies noch so sehr im Interesse der Gesellschaft und selbst der Gläubigerschaft liegen. Es gibt keine Rückkehr zu altrechtlichen Verhältnissen. Eine Kapitalherabsetzung unter den Mindestbetrag wäre nur möglich, wenn gleichzeitig eine Wiedererhöhung auf Fr. 50 000.— beschlossen und auch durchgeführt würde.

Ebensowenig darf eine altrechtliche AG nach dem 1. Juli 1937 ihre auf einem Betrag über Fr. 100.— lautenden Aktien in solche zerlegen, die unter diesen Betrag lauten. Die nach dem 1. Juli 1937 eingetretenen Tatsachen unterstehen nämlich, soweit das Gesetz eine Ausnahme statuiert, dem neuen Recht.

Die neue Mindestzahl der Mitglieder bei der Gründung (OR 625) hat für die altrechtlichen AG die Bedeutung, daß die Einmanngesellschaft nunmehr auf Begehren eines Gläubigers vom Richter aufgelöst werden kann, sofern die AG nicht binnen angemessener Frist den gesetzmäßigen Zustand wieder herstellt. Von dem a. OR war nämlich die Einmanngesellschaft wenigstens nicht positivrechtlich anerkannt[11]), die Bestimmung des neuen OR ordnet ferner in dieser Richtung ein Rechtsverhältnis, dessen Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz umschrieben wird (Art. 3 SchlT), wobei im übrigen auch die Rücksicht auf die öffentliche Ordnung (Art. 2 SchlT) mitbestimmend war.

Fraglich könnte nur sein, ob die Rückkehr zum „gesetzmäßigen Zustand" diejenige zur Mindestzahl von 2 (altrechtliche

[11]) Vgl. Guhl I. Aufl., S. 273; Fehr, Die Einmanngesellschaft, 12 ff.

Praxis) oder zu 3 Mitgliedern bedeutet. Das letztere scheint uns richtiger zu sein, da es bei Tatbeständen, die nach dem 1. Juli 1937 erst geschaffen werden, eine Rückkehr zu altrechtlichen Verhältnissen nicht gibt.

Gemäß OR 643/3 hat jeder Aktionär und Gläubiger das Recht, binnen drei Monaten nach Veröffentlichung des Eintrags der AG im Handelsregister beim Richter die Auflösung der Gesellschaft wegen Gründermängel zu verlangen, sofern dadurch die Interessen von Gläubigern und Aktionären in erheblichem Maße gefährdet oder verletzt wurden. Dieses Klagerecht hat schon die Aktiennovelle vom 8. Juli 1919 (Art. XIII) gegeben, allerdings ohne Befristung und ohne den Nachweis einer Gefährdung oder Verletzung zu geben[12]).

Es erhebt sich nun die Frage, ob altrechtliche Gesellschaften, die trotz Gründermängel den Eintrag erlangt haben, noch unter der Herrschaft des neuen Rechts mit der unbefristeten Klage angefochten werden können, ohne daß der Nachweis einer Interessenverletzung oder Gefährdung zu fordern wäre.

Geht man davon aus, daß der Eintrag der altrechtlichen AG eine Tatsache ist (juristische Tatsache), die vor dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes eingetreten ist, so ist die Anfechtbarkeit dieses Eintrags eine rechtliche Wirkung dieser Tatsache, die gemäß Art. 1 SchlT nach dem Recht zu beurteilen ist, das zur Zeit des Eintrittes dieser Tatsache gegolten hat. Es ist dabei zu betonen, daß auch befristete Rechte, wie das Anfechtungsrecht, erworbene Rechte sind und daher nicht unter Art. 4 SchlT fallen, wonach noch nicht erworbene Rechte unter dem neuen Rechte stehen[13]).

Allein Art. 49 SchlT bestimmt, daß für Verjährungen die Bestimmungen des neuen Rechts gelten (Art. 3), daß ferner Verjährungs- und Verwirkungsfristen von kürzerer Dauer als 5 Jahren mit dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes zu laufen beginnen. Das Klagerecht ist demnach auch für altrechtliche Klä-

---

[12]) Guhl I. Aufl. zieht diese Novelle nicht in Betracht, wenn er feststellt, es gebe keine Ungültigkeits- oder Nichtigkeitsklage wegen Gründermängel, S. 279.

[13]) Mutzner, Bem. 2 Art. 4 SchlT; Praxis IV, 344.

ger durch die dreimonatige Frist des Art. 643/3 begrenzt und für altrechtliche Gesellschaften am 31. September 1937 erloschen.

Anderseits waren die Gründermängel nach altem Recht zu beurteilen. Doch spielte das neue Recht auch hier herein. Es konnte nämlich nicht die Beseitigung solcher Mängel verlangt werden, die nach neuem Recht keine mehr waren. Rechtsverhältnisse, deren Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz umschrieben wird, sind nach dem Inkrafttreten des Gesetzes nach dem neuen Rechte zu beurteilen, auch wenn sie vor diesem Zeitpunkte begründet worden sind (Art. 3 SchlT).

Wenn also der altrechtliche Prospekt keine Angaben enthielt, „nach denen der voraussichtliche Erfolg des Unternehmens beurteilt wird", so war eine Anfechtung aus diesem Grunde nicht mehr möglich, weil OR 631 solche Angaben nicht mehr fordert. Betrug bei der qualifizierten Gründung in der besonderen Abstimmung über die Sacheinlagen die Mehrheit zwei Drittel des gesamten Grundkapitals, so konnte deswegen, daß bei dieser Beschlußfassung die Sacheinleger mitstimmten oder daß jedem Aktienzeichner nicht nur eine Stimme zugerechnet wurde (a. OR 619), unter der Herrschaft des heutigen OR, das diese Stimmbeschränkungen nicht mehr kennt, eine Anfechtung nicht stattfinden.

Zum Schluß soll noch auf eine neurechtliche Bestimmung eingegangen werden, welche auch die altrechtlichen Gesellschaften trifft. Art. 641 über den Inhalt der Eintragung bestimmt in Ziff. 4, daß nicht nur die Höhe des Grundkapitals, sondern auch die Summe des darauf einbezahlten Betrages ins Handelsregister eingetragen und publiziert werden müsse. Das alte Recht begnügte sich mit der Eintragung und Bekanntmachung des Nominalbetrages des Aktienkapitals und dessen Einteilung. Nun ist die neue Vorschrift ohne Zweifel „um der öffentlichen Ordnung willen" erlassen, da ihr Zweck in der Orientierung des Verkehrs über die Verhältnisse einer AG liegt. Eine derartige Vorschrift untersteht daher nicht der fünfjährigen vacatio legis[14]). Auch die altrechtlichen Gesellschaften haben

[14]) Vgl. auch Steiger, Anpassung, S. 17.

vielmehr sofort die auf das Grundkapital einbezahlten Beträge der Registerbehörde zwecks Eintragung und Publikation zu melden. Nötigenfalls ist die Eintragung zu erzwingen und von amtswegen vorzunehmen (Art. 58 und 60 HRVdg).

II. Die Aktie

Das neue Recht gibt der AG volle Freiheit in der Wahl der Aktienart. Es können nach Belieben Namen- oder Inhaberaktien oder auch beide Arten nebeneinander ausgegeben werden (Art. 622). Darnach dürfen altrechtliche AG mit weniger als Fr. 500 000.— Grundkapital seit dem 1. Juli 1937 Inhaberaktien ausgeben, was ihnen bis dahin verboten war (a. OR Art. 614/3). Allerdings unterstehen diese neu ausgegebenen Inhaberaktien dem Art. 683, sie dürfen erst nach der Einzahlung des vollen Nennwertes ausgegeben werden.

Diese Gesellschaften können auch ihre bisherigen Namenaktien in Inhaberaktien umwandeln. Die Umwandlung ist durch OR 622/2 positivrechtlich gestattet, wenn die Statuten sie vorsehen. Sie muß nicht im Urstatut vorgesehen sein, sondern kann auch durch eine spätere Revision der Statuten angeordnet werden, da kein wohlerworbenes Recht in Frage steht[15]). Wenn eine solche Umwandlung beschlossen wird, werden auch die in den Statuten enthaltenen Vorschriften über die Mitteilungen an die Aktionäre und die Einberufung der Generalversammlung zu revidieren sein (OR 696), vgl. unter 3 hernach.

Nach der Praxis des eidg. Amtes für das Handelsregister ist dagegen die Umwandlung von Namenaktien in Inhaberaktien unzulässig, wenn es sich um Aktiengesellschaften handelt, denen unter der Herrschaft der Verordnung II vom 21. November 1916

[15]) Vgl. auch § 183 HgB; Fischer, S. 150; Makover, § 183; ferner Botschaft des Bundesrates zum Revisionsentwurf, S. 21, die aber übersieht, daß umgekehrt die Umwandlung vom Inhaber- in Namenaktien, die im ursprünglichen Statut nicht vorgesehen ist, dem einzelnen Aktionär nicht aufgezwungen werden kann, da sie eine Beschränkung der Negoziabilität bedeutet, auf die er bei der Zeichnung oder beim Erwerb der Aktie gerechnet hat.

und vom 16. Dezember 1918 die Bewilligung zur Führung der nationalen Bezeichnung „schweizerisch" erteilt wurde[16]).

Der Nennwert der neuen Aktien muß mindestens hundert Franken betragen (OR 622/3). Waren daher die bisherigen Namenaktien z. B. 50 Fr.-Aktien, so müßte erst eine Kapitalerhöhung vorgenommen werden oder eine Zusammenlegung. Letztere bedarf aber der Zustimmung jedes einzelnen betroffenen Aktionärs (OR 623/2).

Von dem auf Fr. 100.— festgesetzten Mindestnennwert der Aktie gibt es zwei Ausnahmen intemporalen Rechts: altrechtliche Aktien können einen Nennwert unter Fr. 100.— beibehalten oder innerhalb drei Jahren seit dem Inkrafttreten des Gesetzes bei einer Herabsetzung des Grundkapitals auf einen Nennwert unter Fr. 100.— gebracht werden (Art. 10 SchlB).

Die Kleinaktien (unter Fr. 100.—) werden somit auch unter dem OR nicht aufhören, solange noch altrechtliche AG mit solchen Aktien bestehen bleiben und nicht gewillt sein werden, sich in dieser Richtung der neuen Ordnung anzupassen. Eine zwangsweise Anpassung ist in dieser Richtung nicht vorgesehen. Doch ist anzunehmen, daß mit der Erhöhung des Aktienkapitals bis zum Ablauf des Lustrums auch eine Erhöhung des Aktiennennwerts auf Fr. 100.— meist vorgenommen werden dürfe, da die Kleinaktien eben mehr auf Zwerggesellschaften zugeschnitten waren, die ja mit dem 1. Juli 1942 oder kurze Zeit hernach (Art. 60 HRVdg) entweder verschwinden oder durch Erhöhung ihres Grundkapitals ihren Zwergcharakter einbüßen werden. Die Erhöhung des Nennwerts kann am besten durch Zusammenlegung der Aktien geschehen, wozu allerdings die Zustimmung jedes betroffenen Aktionärs gefordert ist (OR 623).

Das Gesetz ist aber noch weiter gegangen und hat auch unter dem neuen Recht noch weitere Emissionen unter Fr. 100.— Nennwert gestattet, wenn sie gelegentlich einer Kapitalherabsetzung vorgenommen werden (Art. 10 Ziff. 2 SchlB). Dadurch ist bis zum 1. Juli 1940 nicht nur der Notwendigkeit einer Sanierung Rechnung getragen, bei welcher die Herabset-

[16]) Steiger, Anpassung, S. 31.

zung des Nennwertes oft der einzig gangbare Weg ist, sondern auch jeder anderen Herabsetzung des Grundkapitals (z. B. zum Abbau einer Ueberkapitalisierung). Handelt es sich nämlich um eine Sanierung, d. h. um eine Kapitalherabsetzung zum Zwecke der Beseitigung einer durch Verluste entstandenen Unterbilanz in einem diese letztere nicht übersteigenden Betrage, so können die Aktien ohne jede intertemporale Beschränkung auf einen Nennwert unter Fr. 100.— herabgesetzt werden (OR 622/3).

Altrechtliche Inhaberaktien unterstehen nicht der neuen Vorschrift (OR 683) über die Vollibrierung vor der Ausgabe, können also weiterhin mit einer 50 % Librierung bestehen bleiben (Art. 11 SchlB). Immerhin äußert auch hier das neue OR seinen Einfluß in dieser Richtung, daß der Betrag des auf diese Aktien wirklich eingezahlten Kapitals handelsregistriert und publiziert wird (vgl. unter 1 hievor).

Die altrechtlichen Namenaktien unterliegen keiner Veränderung durch das neue Recht. Hingegen ist eine neue Formvorschrift beachtlich: die Eintragung ins Aktienbuch ist durch die Verwaltung auf den Aktientitel zu bescheinigen (Art. 685/3). Diese Formvorschrift ist ihres zwingenden Charakters wegen auch auf die altrechtlichen Namenaktien zu verwenden, zumal dadurch nicht in irgend ein wohlerworbenes Recht eingegriffen wird. Die weitere Formvorschrift, wonach auf jedem Titel der auf den Nennwert einbezahlte Betrag anzugeben ist (Art. 687/4), entspricht dem altrechtlichen Artikel 638.

Die Ausgabe von Vorzugsaktien wird zum ersten Mal positivrechtlich im neuen OR normiert, ohne aber im Prinzip neues Recht zu schaffen, da das Institut längst durch die Praxis sanktioniert war (BE 51 II 429). Neu geordnet sind hingegen die Voraussetzungen der Zulässigkeit von Vorzugsaktien mit Vorrechten vor bereits bestehenden Vorzugsaktien. Dieser Ordnung, die dem deutschen Rechte folgt (§ 275 HgB), kommt aber keine intertemporale Bedeutung zu, da sie nicht zwingenden Rechts ist (OR 654/2). Das gleiche bezieht sich auf das für die Beschlußfassung geforderte Quorum (OR 655)[17]).

[17]) Ueber den Zwang zur Zuzahlung, der wirtschaftlich durch Ausgabe von Vorzugsaktien auf die Stammaktionäre ausgeübt wird, vgl. Heinemann, S. 62; Fischer, S. 350.

Unter dem alten Recht emittierte Genußscheine behalten ihre Bedeutung. Fraglich könnte sein, ob dies auch der Fall sei, wenn sie Mitgliedschaftsrechte verleihen (Genußaktien)[18]), die OR 657/4 nicht mehr zuläßt. Für die weitere Aufrechterhaltung dieser Rechte spricht der allgemeine intertemporale Grundsatz der Nichtrückwirkung eines neuen Gesetzes (Art. 1 SchlT) und der Schutz wohlerworbener Rechte des OR 646, die den einzelnen Aktionären „in ihrer Eigenschaft als Aktionäre zustehen", und zu denen ausdrücklich die Mitgliedschaft und das Stimmrecht gezählt werden (OR 646/3).

Dagegen spricht Art. 3 SchlT, nach welchem Rechtsverhältnisse, deren Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz umschrieben werden, nach dem neuen Gesetz zu beurteilen sind, auch wenn sie vor diesem Zeitpunkte begründet worden sind. Dieser Artikel bezieht sich auf zwingende Vorschriften des neuen Rechts und eine solche zwingende Vorschrift ist ohne Zweifel die Bestimmung des Art. 657/4: „Durch die Genußscheine können dem Berechtigten keine Mitgliedschaftsrechte verliehen werden."

Nun ist sich die Auslegung darüber einig, daß Art. 3 SchlT sich auf den Inhalt und die Wirkungen, nicht aber auf die Entstehung des betreffenden Rechtsverhältnisses bezieht[19]). Aber auch mit Bezug auf den Inhalt und die Wirkungen des Rechtsverhältnisses ist weiter zu unterscheiden, ob diese durch Privatwillkür oder durch die objektive Rechtsordnung festgesetzt sind. Sind sie durch Parteiwillkür bestimmt, so bleiben sie auch unter dem neuen Recht unverändert. Sie haben zur Entstehung wohlerworbener Rechte geführt. Sind sie dagegen unabhängig von Parteiwillkür durch das objektive Recht festgesetzt, so folgen sie dem Wandel der Gesetzgebung[20]).

Der Inhalt und die Wirkungen der Genußaktien wurden unter dem alten OR zweifellos durch Parteiwillen bestimmt, da es noch keine positivrechtliche Norm dafür gegeben hat. Es

[18]) Guhl, S. 286; Fischer, S. 170; Lehmann II, S. 140.

[19]) Mutzner, Bem. 1 ff. zu Art. 3 SchlT; Tuor, S. 621; auch nach deutschem Recht, Fischer, S. 37, wird die Entstehung nach altem, das Leben der altrechtlichen Gesellschaft nach neuem Recht beurteilt.

[20]) Mutzner, Bem. 23 zu SchlT 3 (Grundsatz v. Savigny aufgestellt).

fragt sich aber, ob die Loslösung der Aktie vom Grundkapital, wie dies bei der Genußaktie der Fall ist, die keinen bestimmten Nennwert aufweist, schon unter dem alten Recht nicht gegen zwingende Vorschriften des Aktienrechts verstoßen hat.

Werden nämlich Genußaktien an Stelle ausgeloster oder zurückbezahlter Aktien ausgegeben, so fanden sie ihre Berechtigung darin, daß gewisse Amortisationen von Aktien nur eine Scheinvernichtung einzelner Mitgliedschaften darstellte, insbesondere bei Gesellschaften, deren Patentrechte, Konzessionen u. dgl. nach einem bestimmten Zeitraum erloschen. Bei diesen Gesellschaften haben nämlich die jährlich ausgeschütteten Beträge wirtschaftlich nicht ohne weiteres den Charakter von Gewinnausteilungen, selbst wenn dadurch die Aktiven nicht unter die Ziffer des Grundkapitals sinken. Darum stellen solche Gesellschaften in der Regel vom jährlichen Reingewinn gewisse Beträge zurück, um daraus nach Ablauf der Konzessions- oder Patentdauer den Aktionären die Einlagen zurückzuzahlen.

Sie können aber auch den Weg sukzessiver Rückzahlungen der (meist durch das Los bestimmten) Aktien betreten. Da diese Rückzahlungen nicht im Wege einer Kapitalherabsetzung erfolgen, die kapitalistische Grundlage der Mitgliedschaft also nicht berührt wird, so haben sie nicht den Charakter einer Einlagerückgewähr, auch wenn sie durch die Gesellschaft so bezeichnet werden, sondern nur den einer Extradividende, die den Fortbestand der Mitgliedschaft nicht berührt. Für die eingezogene Aktie geben daher solche Gesellschaften eine neue Aktie ohne Nennwert aus, die gleichfalls sämtliche Mitgliedschaftsrechte verkörpert, insbesondere auch das Stimmrecht und die Vermögensrechte, diese mit der Beschränkung, daß sie den Ansprüchen der Nennwertaktionäre auf Dividende und Liquidat nachstehen[21]).

Des weiteren werden in der Regel Genußaktien ausgegeben, wenn infolge von Verlusten das ganze Aktienkapital abgeschrie-

[21]) Vgl. Fuhrmann, Genußaktien und Genußscheine, S. 5 ff. Holdheim in seiner Zeitschrift 1894, S. 99; Schmalenbach in Z. f. Handels-Forsch. II, S. 441; Fischer, S. 170; Lehmann II, S. 140.

ben wird, um den Aktionären nicht ihre Mitgliedschaftsrechte zu nehmen und ihnen die Möglichkeit späterer Gewinne zu reservieren.

Noch der bundesrätliche Revisionsentwurf v. 21. Febr. 1928 hat diesen Verhältnissen Rechnung getragen und in seinem Art. 745 „für den Fall der Auslosung von Aktien" die Ausgabe von Genußaktien gestattet. Damit aber, daß er die Ausgabe von Genußaktien nicht auf die Fälle der Scheinamortisation eingeschränkt hat, schoß er über das Ziel hinaus. Stellt sich nämlich die Auszahlung als wirkliche Einlagerückgewähr dar, so fehlt der Genußaktie der gesetzmäßig nötige Gegenwert und die Mitgliedschaft muß erlöschen. Mit Recht hat der Ständerat seinerzeit den Artikel über die Genußaktien zu erneuter Ueberprüfung an seine Kommission zurückgewiesen[22]), und schließlich hat man den ganzen Artikel fallen gelassen. Man ist sogar noch weitergegangen und hat — ins entgegengesetzte Extrem verfallend — die Genußaktie gänzlich untersagt (OR 657 4).

Gestützt auf diese wirtschaftlichen Erwägungen und die Gesetzesmaterialien ergibt sich der logische Schluß, daß die altrechtlichen Genußaktien nur soweit nicht dem neuen Verbot zu weichen haben, als sie bei ihrer Ausgabe im Rahmen der Parteiwillkür geschaffen werden durften. Insoweit sie also als Ersatz einer Scheinamortisation ausgegeben werden, waren sie nicht gesetzwidrig, stellten also nicht eine Lösung der Aktie vom Grundkapital dar und bleiben daher unter dem neuen Recht unverändert. In allen anderen Fällen verwandelten sie sich mit dem 1. Juli 1937 automatisch in Genußscheine, d. h. die Besitzer verloren ihre Mitgliedschaftsrechte und behalten nur noch ihre Vermögensrechte[23]).

Im übrigen bilden auch die altrechtlichen Genußscheinbesitzer seit dem 1. Juli 1937 von Gesetzeswegen (OR 657 3) eine

[22]) Sten. Bull. StR 1931, S. 363.

[23]) a. M. Steiger, Anpassung, S. 41, der sie ohne nähere Begründung nach Analogie der Inhaberaktien und Interimsscheine behandelt, die von den neuen Bestimmungen ausgenommen werden (Art. 11 SchlB). Aber der Gesetzgeber hätte die Genußaktien in Art. 111 SchlB mitnennen können, wenn das beabsichtigt gewesen wäre. Im übrigen versagt die Analogie wegen der Singularität der Genußaktien gegenüber der regulären Aktie (Loslösung von Grundkapital).

Gemeinschaft, die den Vorschriften über die Gläubigergemeinschaft bei Anleihensobligationen untersteht. Diese neue gesetzliche Organisationsvorschrift ordnet nämlich in zwingender Weise gewisse weitere Wirkungen der altrechtlichen Genußscheine, ohne ihren Bestand zu berühren. Es steht auch in dieser Richtung kein wohlerworbenes Recht im Wege. Ebensowenig hängt diese Wirkung von der Statutengestaltung ab. Sollte aber ein altrechtliches Statut die Bestimmung enthalten, daß die Genußscheinbesitzer keine Gläubigergemeinschaft bilden, so würde das bis zum 1. Juli 1942 Geltung behalten (vgl. Einleitung vor dem I. Kap. dieser Darlegungen).

Hervorzuheben ist übrigens, daß es sich um die Gläubigergemeinschaft nicht nach dem neuen OR (Art. 1157 ff.) handelt, sondern nach den noch in Kraft stehenden Verordnungen des Bundesrates vom 20. Februar 1918, 25. April 1919, 20. September 1920 und 28. Dezember 1920. Der Abschnitt des neuen OR über die Gläubigergemeinschaft wurde nämlich noch nicht in Kraft gesetzt (Art. 10 SchlB).

Die Stimmrechtsaktie (Pluralstimmaktie, Mehrstimmaktie) war bereits durch das alte Recht ermöglicht, und zwar durch die Abstufung der Stimmkraft nach der Zahl der Aktien und nicht nach dem Nennwert, bzw. dem eingezahlten Betrag. Das neue OR läßt die Stimmrechtsaktie ausdrücklich zu, schafft aber zu Gunsten der nichtprivilegierten Aktionäre gewisse Sicherungen, wie sie das alte Recht nicht kannte.

Diese Sicherungen bestehen darin, daß Stimmrechtsaktien nur mit einer Mehrheit von mindestens zwei Dritteln des gesamten Grundkapitals eingeführt werden dürfen (OR 648), daß sie auf Namen lauten und voll einbezahlt sein müssen; des weiteren greift die erhöhte Stimmkraft nicht Platz, wenn die Generalversammlung die Kontrollstelle oder Sachverständige ernennt oder über die Anhebung einer Verantwortlichkeitsklage Beschluß faßt (OR 693). Schließlich wird gegen die Schaffung solcher Stimmrechtsaktien selbst und gegen alle Beschlüsse, die infolge des erhöhten Stimmrechts zustande gekommen sind, eine besondere Anfechtungsklage gewährt. Während nämlich die gewöhnliche An-

fechtungsklage gegen Generalversammlungsbeschlüsse sich nur darauf stützen kann, daß sie gegen das Gesetz oder gegen die Statuten verstoßen, kann in diesem Falle auch die „durch den Gesellschaftszweck nicht erforderte offenbare Schädigung der Interessen von Aktionären" geltend gemacht werden (OR 706 Abs. 2)[24]).

Es erhebt sich nun die Frage, ob und inwieweit diese neuen Bestimmungen auch altrechtliche Stimmrechtaktien berühren. Keinem Zweifel unterliegt, daß am 1. Juli 1937 bereits bestehende Stimmrechtsaktien nicht deswegen rückgängig gemacht werden können, weil die vom neuen OR geforderte Mehrheit bei ihrer Einführung nicht vorhanden war. Art. 11 SchlB verlangt nicht die Vollibrierung altrechtlicher Inhaberaktien und macht für Stimmrechtsaktien keinen Vorbehalt.

Hingegen ist die Vorschrift über den Ausschluß der erhöhten Stimmkraft bei Beschlußfassungen der Generalversammlung n a c h dem 1. Juli 1937 betreffend die Ernennung der Kontrollstelle oder von Sachverständigen oder über die Anhebung einer Verantwortlichkeitsklage (OR 693) zu beachten. Diese Vorschrift ist nämlich sowohl zwingenden Rechts als auch nur der öffentlichen Ordnung willen erlassen, da sie den Schutz sowohl der Aktionäre wie der Gläubigerschaft bezweckt, sie trifft daher mangels anderer Bestimmung sämtliche Beschlußfassungen, die unter der Herrschaft des neuen OR vor sich gehen.

Das gleiche bezieht sich auf die besondere A n f e c h t u n g s k l a g e gegen Beschlüsse, die n a c h d e m 1. J u l i 1 9 3 7 mit Hilfe von Stimmrechtsaktien zustande gekommen sind. Wohl kann nach OR 706, die Schaffung der altrechtlichen Stimmrechtsaktien selbst nicht mehr angefochten werden, da ihre Voraussetzungen sich nach dem alten Recht beurteilen, aber auf Beschlüsse, die unter der Herrschaft des neuen Rechts vor sich gehen, ist OR 706 ohne weiteres anwendbar, da er zwingendes und um der öffentlichen Ordnung willen geschaffenes Recht darstellt.

Zum Schluß sind noch über den E r w e r b e i g e n e r A k t i e n einige Bemerkungen zu machen.

[24]) Guhl II. Aufl., S. 291/292.

Der Erhaltung des Grundkapitals dient insbesondere das Verbot des Erwerbes eigener Aktien. Es ist zwingenden Rechts und auch um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt. Der dem altrechtlichen Art. 628 entsprechende Art. 659 des neuen OR hat das Verbot zum Teil erweitert, zum Teil eingeschränkt. Die Erweiterung auf die Pfandnahme ist nur positivrechtlich neu, die Praxis hat schon unter dem alten Recht die Pfandnahme gleich wie den Erwerb behandelt[25]).

Neu ist hingegen das Verbot, eigene Aktien zum Zwecke der Amortisation zu erwerben, indem die Ausnahme, die das alte OR in dieser Richtung gemacht hat, fallen gelassen wurde. Es gibt keine Aktenamortisation mehr auf Grund einer statutarischen Vorschrift und ohne Berücksichtigung der Vorschriften über die Herabsetzung des Grundkapitals[26]). Demgemäß kann eine altrechtliche AG nicht mehr nach dem 1. Juli 1937 gegen diese zwingende und den Gläubigerschutz bezweckte, also um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellte Vorschrift verstoßen und in ihren altrechtlichen Statuten vorgesehene Amortisationen von Aktien durch einfachen Rückerwerb durchführen. Eine solche Transaktion würde zwar nicht nichtig sein, aber als Verletzung einer „Sollvorschrift" die Organe verantwortlich machen (BE 60 II 313). Nichtigkeit würde aber hinzutreten, wenn zugleich das Verbot der Rückzahlung des Grundkapitals (OR 680/2) verletzt würde. Der rechtlich gültige Weg ist fortan ausschließlich derjenige der Herabsetzung des Grundkapitals (OR 732 ff.).

Andererseits dürfen die altrechtlichen Aktiengesellschaften nunmehr eigene Aktien erwerben, wenn sie infolge der Uebernahme eines Vermögens oder eines Geschäftes mit Aktiven und Passiven (im Wege der Universalsukzession) auf sie übergehen (OR 659 Zff. 3). Des weiteren dürfen sie Pflichtaktien ihrer Verwaltungsmitglieder, Direktoren und Angestellten zu Pfand nehmen (Ziff. 5).

---

[25]) Guhl I. Aufl., S. 280; a. M. Bachmann, Bem. 3 zu a. OR 628.

[26]) Guhl II. Aufl., S. 298, 313.

III. Die Rechtsstellung des Aktionärs

Die Mitgliedschaft schließt einen Komplex von Rechten und Pflichten in sich, aus dem nicht einzelne Teile oder Rechte losgelöst und selbständig gemacht werden können. Die Pflichten des Aktionärs beschränken sich auf die Einzahlung des Aktienbetrages.

Im alten Recht bestanden zwischen Namen- und Inhaberaktien grundlegende Unterschiede bezüglich des Subjektes der Haftbarkeit für den nicht einbezahlten Betrag. Bei der Inhaberaktie blieb gemäß a. OR 636 der ursprüngliche Zeichner bis zur Einzahlung von 50 % unbedingt haftbar, auch wenn er sein Anrecht auf einen Dritten übertragen und dieser die Zahlungspflicht an seiner Stelle übernommen hat. Diese Haftung des Zeichners war also zeitlich unbegrenzt. Sie konnte nicht einmal nach OR 127 verjähren, denn die Verjährung beginnt erst mit der Fälligkeit der Forderung zu laufen, die Fälligkeit tritt aber nicht vor der Einberufung der Restzahlung ein (OR 130.

Die gleiche zeitliche unbegrenzte Haftbarkeit des Zeichners der Inhaberaktie bestand auch für die weiteren 50 %, sofern nicht im Urstatut die Entlastungsmöglichkeit vorgesehen war. Wurde von der Entlastungsmöglichkeit Gebrauch gemacht, so haftete nur noch der Erwerber der Aktie (BE 50 II 476)[27]).

Nach dem neuen OR entfallen diese Haftungen, da ein Verbot der Ausgabe von Inhaberaktien ohne Vollibrierung besteht (Art. 683). Bezüglich der altrechtlichen Inhaberaktien bleibt aber durch Art. 11 SchlB der Zeichner und Erwerber dem bisherigen Rechte unterstellt. Die Regel der Anpassungspflicht (Art. 2 SchlB) findet also hier keine Anwendung.

Bei der Namenaktie haftet der Zeichner bis zur Vollzahlung, sofern die Gesellschaft nicht den Neuerwerber der Aktie an Stelle und mit Befreiung des Zeichners als Schuldner annimmt. Subsidiär haftet er aber auch nach der Entlastung als Schuldner noch ein Jahr, wenn die Gesellschaft in Konkurs gerät (a. OR 637/7).

---

[27]) Bachmann, Bem. 4 a. OR 636; Guhl I. Aufl., S. 281.

Das neue Recht ändert diese Regelung von Grund auf. Grundsatz ist die Haftung des bei der Gesellschaft eingetragenen Aktionärs. Durch die Eintragung eines neuen Aktionärs ins Aktienbuch wird der Vorbesitzer von seiner Haftung ohne weiteres befreit[28]), und nur der Zeichner haftet neben dem eingetragenen Aktionär, jedoch höchstens zwei Jahre seit Eintragung der Gesellschaft, sobald sie in dieser Zeit in Konkurs gerät und sein Rechtsnachfolger seines Rechtes aus der Aktie verlustig erklärt wurde (Art. 687). Diese Haftung des Zeichners ist keine subsidiäre mehr, wie im bisherigen Recht, sondern eine direkte.

Nachdem die AG ihr zweites Lebensjahr vollendet hat, erlischt die Haftung des Zeichners, wenn er durch Uebertragung der Aktie und Eintragung des Erwerbers ins Aktienbuch aufgehört hat, Aktionär zu sein. Gegen mißbräuchliche Uebertragung an insolvente Erwerber bei gefährdeter Lage der Gesellschaft schafft die Bestimmung des Art. 686/3 Schutz, welche die Verwaltung ermächtigt, die Uebertragung von Aktien von der Leistung der Sicherstellung für den nicht einbezahlten Betrag abhängig zu machen. Sind die Namenaktien von Gesetzes wegen übergegangen (Erbgang, Güterrecht, Zwangsvollstrekkung), so kann zwar keine Sicherstellung verlangt werden, die Verwaltung kann aber die Eintragung ins Aktienbuch ablehnen, wenn Mitglieder der Verwaltung oder einzelne Aktionäre sich bereit erklären, die Aktien zum Börsenkurs, nicht kotierte Aktien zum wirklichen Wert im Zeitpunkt der Anmeldung zur Eintragung zu übernehmen (Art. 686/4).

Diese Bestimmungen über die Haftbarkeit des Aktionärs sind vor allem im Interesse der Gläubigerschaft und daher um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt. Da das Uebergangsrecht keine Sonderregelung für altrechtliche Namenaktien enthält, im Gegensatz zu Inhaberaktien, wurde gemäß Art. 3 SchlT auf dieses Rechtsverhältnis das neue Recht sofort mit dessen Inkrafttreten anwendbar, und es bedarf nicht erst

---

[28]) Es liegt darin rechtlich ein Schuldübernahmevertrag zwischen der Gesellschaft und dem Erwerber der Aktie, vgl. Guhl II. Aufl., S. 288; v. Tuhr, S. 768; Becker, Bem. 3 ff. zu Art. 176.

einer Anpassung der Statuten in der Uebergangszeit von 5 Jahren gemäß Art. 2 SchlB.

Eine weitere Neuerung betrifft das Kaduzierungsrecht. Art. 681/2 verleiht der AG das Recht der Kaduzierung von Aktien de lege, auch ohne statutarische Bestimmung in dieser Richtung[29]). Die altrechtliche Ordnung, nach welcher das Kaduzierungsrecht nur ein statutarisches war, führt zu großen Unzukömmlichkeiten im Konkurs oder bei einem Nachlaßvertrag des Aktionärs, wenn die Statuten keine Kaduzierung vorgesehen haben[30]). Die neurechtliche Schaffung eines gesetzlichen Kaduzierungsrechts stellt ein im Interesse des Gläubigerschutzes der Gesellschaft, also um der öffentlichen Ordnung willen verliehenes Recht dar, welches demnach mit dem 1. Juli 1937 sofort in Kraft getreten ist und nicht erst einer Statutenänderung im Sinne des Art. 2 SchlB bedarf.

Die gesetzliche Kaduzierung des Art. 681 ist wie die statutarische des Art. 634 a. OR gestaltet. Sie besteht darin, daß der säumige Aktionär seines Anrechts aus der Zeichnung verlustig erklärt, die Aktie annulliert und an ihrer Stelle eine neue ausgegeben wird. Die Aktie wird somit nicht einfach kraftlos erklärt, da ja sonst dem Zeichner eventuell ein Rückforderungsanspruch wegen seiner bereits geleisteten Einzahlungen zustehen würde, sondern der Zeichner verliert sowohl sein Anrecht aus der Zeichnung, wie jeden Anspruch auf seine Leistung. Weitergehend als nach altem Recht gibt aber Art. 681 der AG ein Recht auf Rückleistung der Aktienurkunden. Wenn diese nicht beigebracht werden können, so ist die Verlustigerklärung im schweizerischen Handelsamtsblatt zu veröffentlichen. Auch diese Bestimmung gilt seit 1. Juli 1937 uneingeschränkt.

Die Rechte des Aktionärs zerfallen in Mitgliedschafts- und Vermögensrechte. Zu den Mitgliedschaftsrechten gehören das Recht auf Uebertragung der Aktien, auf Teilnahme an der Generalversammlung, das Stimmrecht, das Kontrollrecht, das Recht auf Einsicht in die Rechnungs-

[29]) Wie das deutsche HgB § 219.

[30]) Vgl. Henggeler in „Die schweizerische AG" IX, S. 49 ff.; für das deutsche Recht Fischer, S. 372; Düring-Hackenburg, Anm. 16 zu § 218; Staub-Pinner, Anm. 15 zu § 218.

abschlüsse und auf Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen.

Das Recht auf Uebertragung der Aktie wurde bereits in seiner intertemporalen Bedeutung gestreift. Nur bei Namenaktien kann die Uebertragung beschränkt oder sogar ausgeschlossen werden (Art. 684, 686/2), was schon a. OR 637/2 vorgesehen hatte. Wenn nicht schon das Urstatut solche Beschränkungen vorsah, war es bereits nach dem a. OR fraglich, ob sie nachträglich durch Mehrheitsbeschluß den Nichtzustimmenden aufgezwungen werden können[31]).

Das neue Recht scheint auch nachträgliche Beschränkungen durch Statutenänderung zuzulassen, hat aber eine Schutzvorschrift für die nichtzustimmenden Namenaktionäre geschaffen: sie können binnen sechs Monaten nach Veröffentlichung des Beschlusses im schweizerischen Handelsamtsblatt ihre Aktien veräußern, ohne an die neuen Uebertragungsbeschränkungen gebunden zu sein (Art. 648/2)[32]).

Da diese Bestimmung wie jedes Schutzrecht wohl zwingender Natur ist, aber nicht der öffentlichen Ordnung wegen aufgestellt ist, dürfte sie erst nach der Statutenanpassung Geltung beanspruchen, also der vacatio legis bis zum 1. Juli 1942 unterstehen, wenn die Statuten eine entgegengesetzte Bestimmung enthalten.

Die Teilnahme an der Generalversammlung und das Stimmrecht sind die wichtigsten Mitgliedsrechte. Das Recht auf Teilnahme an der GV wird vom neuen OR zum ersten Mal als Recht an sich behandelt (Art. 646/2, 691/2). Ist doch die Teilnahme auch ohne Stimmrecht denkbar, da Aktionäre, die z. B. von der Abstimmung über gewisse Beschlüsse ausgeschlossen sind (Art. 695/1) oder Stimmenthaltung üben wollen, doch an der Versammlung bei der Debatte über diese

[31]) Dafür Bachmann, Bem. 3 zu Art. 637 a. OR,
Schw. J. Z. 1905/6, S. 143;
dagegen die deutschrechtliche Literatur, z. B. Fischer, S. 150, 359;
einzelne Schweizerstimmen, z. B. Aeschlimann, S. 48.

[32]) So Guhl, S. 289, obschon Art. 648/1 von diesem Falle als Voraussetzung der freien Uebertragung binnen 6 Monaten nicht spricht. Aber die Analogie ist naheliegend.

Beschlüsse durch Wortergreifung, Antragstellung usw. tätig werden können.

Gegen die Teilnahme Unberechtigter an der Generalversammlung, auch abgesehen von der Mitwirkung von Beschlüssen, ist jeder Aktionär gemäß Art. 691/2 befugt, bei der Verwaltung oder zu Protokoll der Generalversammlung Einspruch zu erheben. Dieser Einspruch ist die Voraussetzung der späteren Anfechtung, eine Voraussetzung, die bei unberechtigter Mitstimmung nicht gefordert wird. Die neue Bestimmung, die den Schutz vor Mißbräuchen bezweckt, ist logischerweise zwingenden Rechts, sie bezweckt aber in erster Reihe nur den Schutz des Aktionärs, ist also internen Rechts und nicht um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt. Sie hat also vom 1. Juli 1937 an nur dann Geltung, wenn die Statuten nicht eine widersprechende Bestimmung enthalten.

In bezug auf das Stimmrecht selbst hat das neue OR zunächst das Vertretungsrecht zum ersten Mal positivrechtlich geregelt (Art. 690, 691). Die grundsätzliche Zulassung der Stellvertretung, auch durch Nichtaktionäre, war schon bisher Rechtens, wenn auch eine Gesetzesbestimmung fehlte[33]).

Die Statuten konnten aber auch Formvorschriften aufstellen. Nunmehr ist bei Namenaktien zur Vertretung eine schriftliche Vollmacht gefordert (Art. 689 3). Diese neue Formvorschrift ist als solche zwingend. Da sie aber nicht um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt ist, gilt sie für alle nach dem 1. Juli 1937 abgehaltenen Generalversammlungen altrechtlicher Gesellschaften nur, wenn ihr die Statuten nicht widersprechen, sonst erst mit dem 1. Juli 1942. Eine Verletzung dieser Vorschrift macht übrigens die Beschlüsse, bei denen nicht schriftlich bevollmächtigte Vertreter von Namensaktionären mitgewirkt haben, nicht nichtig, aber anfechtbar (Art. 691/3).

Von großer volkswirtschaftlicher Wichtigkeit ist die Neuerung, daß die Legitimationsübertragung bei verpfändeten, hinterlegten oder leihweise überlassenen Inhaber-

[33]) Bachmann, Bem. 4 a. OR, S. 640; BE 23 I 925, 25 II 837; Rossel, S. 696; Bachmann, Sonderrechte, S. 97 ff.

aktien nicht nur einer schriftlichen Vertretungsvollmacht bedarf, sondern auch noch einer besonderen Urkunde. Diese Bestimmung ist in erster Linie gegen die Banken gerichtet, bei denen ja die meisten Aktien liegen, sei es im offenen Depot, oder im Lombard, bzw. im Reportgeschäft. Die Banken pflegen sich das Stimmrecht für diese Aktien zu sichern, indem sie eine solche Klausel in ihren allgemeinen Geschäftsbedingungen aufnehmen, die der Kunde unterschreibt. Dadurch erhalten die Banken Gelegenheit, ohne Aufwendung eigener Mittel Einfluß auf die Aktiengesellschaften zu erlangen. Man hat geltend gemacht, daß dies in viel stärkerem Maße geschehe, als den Banken entsprechend ihrer Aufgabe im Wirtschaftsleben zukäme und daß sie durch ihr Stimmrecht insbesondere die Verwaltungen stützen[34]).

Durch die neue Bestimmung soll verhindert werden, daß der Kunde ein für allemal durch Unterschrift auf den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Bank, vielleicht ohne die Klausel über die Legitimationsübertragung auch nur bemerkt zu haben, sein Stimmrecht der Bank überträgt. Indem eine besondere Vollmachtsurkunde gefordert wird, ist dafür gesorgt, daß dem Aktionär die Tragweite der Legitimationsübertragung wirksamer zum Bewußtsein gebracht werde. Ueberdies ist dem Vertreter die ausdrückliche Pflicht auferlegt, das Stimmrecht im Interesse des Eigentümers auszunützen.

Diese Ergänzungen zeigen zugleich, daß es sich hier um eine Vorschrift volkswirtschaftlichen Charakters, somit zum Schutz der Allgemeinheit handelt, was ihrer sofortigen Anwendbarkeit ruft. Ueberdies ist die zwingende Natur zwar nicht durch die Sanktion der Nichtigkeit, wohl aber der Anfechtbarkeit bewiesen (Art. 691/3).

Die Ordnung der Vertretung im Falle der Nutznießung an einer Aktie durch Art. 690/2 (z. B. Nutznießung des überlebenden Ehegatten) ist dispositiver Natur, da die Parteien zweifellos eine andere Ordnung treffen können. Sie hat auch mit der Statutenanpassung nichts zu tun.

[34]) Sollmssen, Probleme des Aktienrechts, S. 47 ff.

Die Bestimmung des Art. 691/1 gegen das Strohmännertum formuliert nur positivrechtlich, was schon ohnehin längst Rechtens war (BgE 23 I 925, 53 II 42)[35]).

Die Stimmrechtsbeschränkung des Art. 640 a. OR, wonach kein Aktionär mehr als $^1/_5$ der vertretenen Stimmen abgeben darf, ist fallen gelassen worden. Sie hat daher auch für altrechtliche Gesellschaften mit dem 1. Juli 1937 ihre Kraft verloren. Dagegen bleiben statutarische Stimmrechtsbeschränkungen auch weiterhin aufrecht (Art. 692/2). Das trifft insbesondere für diejenigen altrechtlichen Gesellschaften zu, die überflüssigerweise die Vorschrift des Art. 640 a. OR in ihre Statuten aufgenommen hatten. Doch hindert sie nichts, durch eine Statutenänderung diese überlebte Bestimmung wieder fallen zu lassen.

Die wichtigste Neuerung auf dem Gebiete des Stimmrechts ist, daß nunmehr nicht auf die Zahl, sondern auf den Nennwert der Aktien abgestellt wird (Art. 692/1), und zwar auf den bezahlten Nennwert (Art. 694). Doch ist diese Neuerung lediglich dispositiver Natur (Art. 693/1). Ueber ihren Einfluß auf altrechtliche Stimmrechtsaktien, vgl. 2. Abschnitt dieses Kapitels, wo das Nähere vom Standpunkt des intertemporalen Rechts bereits ausgeführt wurde.

Das Kontrollrecht der Aktionäre hat nur in einer Richtung eine Erweiterung erfahren: die Gewinn- und Verlustrechnung, die Bilanz und der Geschäftsbericht sind noch während eines Jahres zur Verfügung der Aktionäre zu halten, und jeder Aktionär ist berechtigt, auf Kosten der Gesellschaft eine Abschrift der Gewinn- und Verlustrechnung und der Bilanz zu verlangen (Art. 696/2). Da diese Vorschrift für die AG zwingend ist, aber nicht der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt wurde, ist sie auch für altrechtliche Gesellschaften mit dem 1. Juli 1937 nur soweit in Kraft getreten, als ihr die Statuten nicht widersprechen. Sonst gilt die fünfjährige Anpassungsfrist.

[35]) Allerdings in der Literatur bestritten, vgl. Bachmann, S. 97 ff.; Rossel, S. 696; Vogt, S. 23; Bachmann, Bem. 5 a. OR 640.

Positivrechtlich neu geordnet wurde die Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen (Art. 706), ohne im Prinzip neues Recht zu schaffen. Neu ist lediglich die zweimonatliche Anfechtungsfrist. Daß diese seit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften gilt, folgt, wenn man das bezweifeln sollte, aus Art. 49/2 SchlT. Doch bezweckt diese Vorschrift nur den Schutz der Aktionäre und nicht auch Dritter, ist also nicht um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt. Sie gilt daher vor dem 1. Juli 1942 nur soweit, als ihr nicht die Statuten widersprechen[36]). Es ist keine Verjährungs-, sondern eine Verwirkungsfrist.

Zu den Vermögensrechten des Aktionärs gehört das Recht auf Dividende, eventuell auf Bauzinsen, das Bezugsrecht und das Recht auf das Liquidationsergebnis.

Im Dividendenrecht, dem wichtigsten Vermögensrecht des Aktionärs, hat das neue OR keine einschneidenden Neuerungen gebracht. Daß die Dividende nur im Verhältnis der eingezahlten Aktienbeträge zu berechnen sei (Art. 661), ist eine Vorschrift lediglich dispositiver Natur. Es können sich daher Aktionäre altrechtlicher Gesellschaften, die ihre Aktien voll oder jedenfalls zu einem höheren Prozentsatz einbezahlt haben als andere, nicht auf diese Vorschrift berufen, da die Gesellschaft 5 Jahre Zeit hat, um im Wege einer Statutenänderung diese Vorschrift zu derogieren. Bis dahin unterstehen sie dem bisherigen Recht.

In bezug auf die Beeinflussung der Dividende durch Reservenbildung und Tantiemen vgl. Abschnitt 4 und 5 hernach.

Die Erlaubnis zur Ausrichtung von Bauzinsen wurde auf den Fall einer Neuemission von Aktien mit gleichzeitiger Erstellung einer neuen Betriebsanlage erweitert (Art. 676/2). Davon dürfen auch altrechtliche Gesellschaften ohne weiteres Gebrauch machen.

Die Bestimmung des Art. 678 über die Rückerstattung ungerechtfertigter Weise und bösgläubig bezogener Dividenden, Bauzinse oder Tantiemen ist um der öffentlichen Ordnung und

[36]) Steiner in „Die schweiz. AG", S. 201, übersieht, daß Art. 2 SchlB Art. 49/2 SchlT derogiert.

Sittlichkeit wegen aufgestellt. Dies nicht nur wegen des dolosen Charakters der Handlungen, sondern auch deshalb, weil durch solche Ausschüttungen das Grundkapital angegriffen wird, welches als Gläubigergarantiefonds zu dienen berufen ist. Diese Bestimmung trat somit mit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften in Kraft und bezieht sich auf Dividenden, die vor diesem Zeitpunkt bezogen worden, insoweit nicht die in der gleichen Bestimmung festgesetzte fünfjährige Verjährung eingetreten ist.

Das Recht des Aktionärs auf das Liquidationsergebnis hat nur in der Richtung eine Abänderung erfahren, als der Anteil des Aktionärs am Liquidat nunmehr im Verhältnis der auf das Grundkapital einbezahlten Beträge zu berechnen ist (Art. 661). Die Vorschrift ist aber dispositiver Natur.

Das Bezugsrecht, bis zum neuen OR nicht geordnet, steht nunmehr dem Aktionär ex lege zu, kann aber durch die Statuten oder einen Generalversammlungsbeschluß gelegentlich der Erhöhung des Grundkapitals anders geordnet werden (Art. 652). Aus dieser Fassung folgt, daß der Ausschluß des Bezugsrechtes für die ursprünglichen Aktien nur im Urstatut, für später emittierte nur gelegentlich des Emissionsbeschlusses erfolgen kann. Damit ist auch dem Aktionär der altrechtlichen Gesellschaften ein Rechtszuwachs ex lege entstanden, der ihm bisher nur statutarisch hätte gewährt werden können (BE 46 II 475; 47 II 335). Dieses Recht ist jedoch nur theoretischer Natur, denn es wird ja erst mit einer Neuemission aktuell und gerade gelegentlich einer solchen steht es der altrechtlichen Gesellschaft so gut wie der neurechtlichen frei, das Bezugsrecht durch ausdrücklichen Generalversammlungsbeschluß abzulehnen.

Man kann die Mitgliedschafts- und Vermögensrechte auch vom Standpunkt des Schutzes des Aktionärs betrachten. Von diesem Standpunkt aus lassen sie sich einteilen in: Individual-, Sozial- und Gruppenrechte.

Das neue OR definiert zum ersten Mal die Individualrechte, die als „wohlerworbene Rechte" bezeichnet werden, welche den einzelnen Aktionären in ihrer Eigenschaft als Aktionäre zustehen. Sie können ihnen nicht ohne ihre Zustim-

mung entzogen werden. Als solche Rechte gelten diejenigen, welche nach Gesetz oder Statuten von den Beschlüssen der Generalversammlung und der Verwaltung unabhängig sind, ferner solche, die dem Recht auf Beteiligung an der GV entspringen (Art. 646/1, 2). Das Gesetz selbst nennt als Beispiele die Mitgliedschaft, das Stimmrecht, das Recht zur Anfechtung, das Recht auf Dividende und auf Anteil am Liquidationsergebnis (Art. 646/3).

Die „wohlerworbenen Rechte" kannte schon das a. OR 627/1, wenn es auch die Definition der Praxis überließ[37]). Immerhin hat die beispielsweise Aufzählung der Individualrechte auch ihre praktische Bedeutung. Insbesondere wird das Recht auf das Liquidat und die Dividende nicht nur als solches (abstraktes Recht) unentziehbar, was auch schon bis jetzt feststand (HE 61 II 171), sondern auch in jedem einzelnen Falle der richterlichen Nachprüfung und somit die Dividendenpolitik der Gesellschaften einer rechtlichen Kontrolle unterworfen[38]).

Wir werden bei der Betrachtung der Reservenanlagen sehen, inwieweit der altrechtliche Aktionär sein Individualrecht auf Dividende gegenüber neurechtlichen Dividendenbeschränkungen anrufen kann. Ueber eine Reihe neuer Individualrechte, wie das Verbot der Zusammenlegung von Aktien (Art. 623), das Recht, Auflösung der AG zu verlangen, wenn die Zahl der Aktionäre unter 3 gefallen ist oder wenn es an notwendigen Organen fehlt (OR 625), wurde bereits vom intertemporalen Standpunkt aus im Abschnitt 1 und 2 gehandelt.

Die Sozialrechte sind durch das neue OR auf Kosten der bisherigen Individualrechte zum Teil erweitert worden. So ist die Umwandlung des Gesellschaftszweckes von einem Individualrecht (a. OR 627/3) zu einem abänderlichen Recht geworden (Art. 648). Doch sind andererseits dem Mehrheitswillen engere Grenzen gezogen worden durch passive und aktive Minderheitsrechte, sowie durch Erweiterung des Kreises jener Beschlüsse, die zu ihrer Verbindlichkeit der Aufnahme in die Statuten bedürfen.

---

[37]) Bachmann, Bem. 2 a. OR, S. 627; Bachmann, Sonderrechte, S. 190 ff.; Zimmermann, S. 369/387.

[38]) Guhl, S. 294; Fischer, S. 344 ff.; Neukamp in ZHR 38, S. 46 ff.

Was die Wandelbarkeit des Gesellschaftszweckes betrifft, fragt es sich, ob auch ein altrechtlicher Aktionär es sich nunmehr gefallen lassen müsse, daß der Gesellschaftszweck mit dem gesetzlich geforderten Mehr ($^2/_3$ des Grundkapitals) über seinen Kopf hinweg abgeändert werde. Er ist z. B. einer Spielwaren-AG beigetreten, die sich auf die Erzeugung von Waffen umstellt.

Zunächst ist festzustellen, was unter „Gesellschaftszweck" im Art. 648 gemeint ist. Es fällt nämlich auf, daß die Statuten der AG gemäß Art. 626 Ziff. 2 den „Gegenstand und Zweck des Unternehmens" nennen müssen, während Art. 648 lediglich von der Umwandlung des Gesellschaftszweckes spricht, Art. 649 hingegen von einer „Erweiterung des Geschäftsbereiches im Rahmen des Gesellschaftszweckes durch Aufnahme verwandter Gegenstände", sowie von einer „Verengerung" dieses Bereiches. Von einer Umwandlung des „Gegenstandes" der Unternehmung ist hingegen überhaupt keine Rede.

Daraus könnte geschlossen werden, daß der Gegenstand des Unternehmens unabänderlich sei (ohne Zustimmung aller Aktionäre), während der Zweck abänderlich bleibe. Das kann aber nicht die Meinung des Gesetzes sein. Danach könnte man nämlich aus einer Handels-AG eine solche mit sozialen oder künstlerischen Zwecken machen, da ja der Zweck der AG überhaupt kein wirtschaftlicher sein muß, während man eine AG, die Schuhe fabriziert, nicht in eine solche umwandeln könnte, die Lederhandtaschen erzeugt. Es liegt aber auf der Hand, daß die Zweckänderung weitergehend ist, als die Aenderung des Gegenstandes der Unternehmung. Denn aus einer Erwerbsgesellschaft eine solche zu machen, die keinen Gewinn anstrebt, ist eine so einschneidende Aenderung, daß ihr die Wandlung des bloßen Erwerbsmittels, wie ihn der Gegenstand der Unternehmung darstellt, gar nicht vergleichbar ist.

Es muß daher logischerweise angenommen werden, daß die Differenzierung zwischen Gegenstand und Zweck des Unternehmens, wie sie Art. 626 Ziff. 2 aufweist, durch eine Ungenauigkeit der Redaktion in Art. 648 wieder fallen gelassen wurde und man sich des gleichen Ausdrucks für beide Begriffe bediente,

besonders auch im Anschluß an Art. 627/2 a. OR, um im Gegensatz zu diesem die Wandelbarkeit des Gesellschaftszweckes zuzulassen. Dabei wurde durch diesen Ausdruck, wie schon in Art. 627/2 a. OR[39]) der Gegenstand des Unternehmens verstanden.

Daß auch der Gesellschaftszweck damit gemeint sei, kann u. E. nicht angenommen werden, da dieser einen integrierenden Bestandteil der Rechtsperson bildet und mit seiner Aenderung sich auf das Wesen der Körperschaft von Grund auf ändert. Es liegt eine neue Person vor, mögen auch die Formen der bisherigen Person beibehalten werden[40]).

Es fragt sich nun, ob sich der Aktionär einer altrechtlichen Gesellschaft schon seit dem 1. Juli 1937 eine derartige Umwandlung durch Mehrheitsbeschluß im Sinne des Art. 648 gefallen lassen muß.

Art. 648 ist, wenigstens was die Umwandlung des Gesellschaftszweckes (besser: — Gegenstandes) betrifft, nicht von der Rücksicht auf die öffentliche Ordnung diktiert, sondern vom körperschaftlichen Prinzip, das eine Unterwerfung des Mitglieds unter den Willen der Körperschaft verlangt. Art. 2 SchlT kommt somit nicht zur Anwendung. Hingegen wird der I n h a l t eines Rechtsverhältnisses durch die neue Bestimmung unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz neu umschrieben, was gemäß Art. 2/2 SchlB die Rückwirkung auf altrechtliche Verhältnisse sofort mit dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes nur dann nach sich zieht, wenn die Statuten nicht widersprechen. Sonst gilt die fünfjährige Anpassungsfrist[41]).

Wenn somit eine altrechtliche Gesellschaft die Bestimmung des a. OR 627/3 in ihr Statut aufgenommen hat, bleibt sie bis

---

[39]) Bachmann, Bem. 6 zum a. OR, S. 627; Schneider & Fick, Nr. 2 zum a. OR 627; Rossel, S. 681; Streuli, S. 17 ff.; vgl. auch Art. 74 und 75 ZGB (Vereinszweck), hingegen die genauere Fassung in § 275 Abs. 2 HgB, wo vom Gegenstand des Unternehmens gesprochen wird.

[40]) Fischer, S. 358; Oertmann, Vorbemerkung zu §§ 21 ff. und 33 ff. deutsch. BGB.

[41]) Die unerwünschte Wirkung dieser Wandelbarkeit des Unternehmungsgegenstandes wird die erleichterte Uebernahme eines sog. A k t i e n m a n t e l s sein, d. h. die Uebernahme einer aufzulösenden Aktiengesellschaft, um sich ihrer leeren Form zu einem neuen Aktienunternehmen zu bedienen unter Umgehung der Gründungsvorschriften.

zum 1. Juli 1942 in Kraft und derogiert die neue Gesetzesbestimmung (Art. 2/2 SchlB). Ebenso, wenn die Statuten z. B. ¾ des gesamten Grundkapitals für eine Aenderung des Gegenstandes des Unternehmens vorgesehen haben, gilt diese Bestimmung bis zum 1. Juli 1942, wenn es auch fraglich ist, ob sie mit Rücksicht auf a. OR 627/3 gültig war.

Wenn eine solche Bestimmung in den Statuten fehlt, so erfuhr der altrechtliche Aktionär mit dem 1. Juli 1937 in der genannten Richtung eine Minderung seiner Individualrechte, ohne daß er sich auf sein wohlerworbenes Recht auf die Beibehaltung des Unternehmungsgegenstandes berufen könnte. Dafür ist ihm aber wenigstens das Austrittsrecht gesichert worden, das er binnen 6 Monaten nach Veröffentlichung eines solchen Umwandlungsbeschlusses im schweizerischen Handelsamtsblatt ausüben kann, selbst wenn es sich um eine Namenaktie mit beschränkter Uebertragbarkeit handelt (Art. 648/2).

Andererseits sind, wie schon hervorgehoben wurde, dem Mehrheitswillen engere Grenzen gezogen worden durch passive und aktive Minderheitsrechte, sowie durch Erweiterung des Kreises jener Beschlüsse, die zu ihrer Verbindlichkeit der Aufnahme in die Statuten bedürfen. Ueber den fakultativen Statuteninhalt wird in einem besonderen Abschnitt die Rede sein. Was hingegen die passiven Minderheitsrechte betrifft, so kann nach neuem Recht auch die Beseitigung von Erschwerungen der Beschlußfassung in der Generalversammlung und die Einführung von Stimmrechtsaktien nicht mit einfachem Mehr, sondern nur noch mit den Stimmen von mindestens zwei Dritteln des gesamten Grundkapitals beschlossen werden (Art. 648/1).

Ueber die Stimmrechtsaktien wurde bereits in diesem Abschnitt gesprochen. Die besonderen Kautelen bei der Beseitigung von Erschwerungen der Beschlußfassung bilden ein auch dem altrechtlichen Aktionär neu zugebilligtes passives Minderheitsrecht, das seines zwingenden Charakters halber mit dem Inkrafttreten des neuen OR sofort wirksam wurde, soweit nicht die Statuten ihm widersprechen. Dazu gehört auch das bereits genannte Austrittsrecht des Ueberstimmten.

Die bisherigen passiven Minderheitsrechte des a. OR 627/2 wurden durch Art. 649 unter den gleichen Kautelen übernommen[42]) und durch sechs weitere Fälle vermehrt:

a) Die Fortsetzung der Gesellschaft über die in den Statuten bestimmte Zeit hinaus (Art. 649);
b) die vorzeitige Auflösung der Gesellschaft (Art. 649);
c) die Abänderung der Firma (Art. 649);
d) die Sitzverlegung (Art. 649);
e) die Ausgabe von Vorzugsaktien oder die Beseitigung von Vorrechten der Vorzugsaktionäre (Art. 655) und
f) die Ausgabe von Genußscheinen (Art. 658).

Die aktiven Minderheitsrechte, d. h. solche, die einer Minderheit Gelegenheit zum aktiven Eingreifen in das Verbandsleben geben, haben keine eigentliche Erweiterung durch die Revision erfahren, wenn man von den bereits genannten Klagerechten des Aktionärs auf Auflösung der AG absieht (Abschnitt 1 dieses Kapitels), die eigentlich Individualrechte sind, aber auch zu den aktiven Minderheitsrechten gerechnet werden können. Der Aktionär handelt hier nämlich sozusagen als Organ der AG[43]). Zu diesen Klagerechten gehört auch das neugeschaffene, nach welchem Aktionäre, welche zusammen den fünften Teil des Grundkapitals vertreten, aus wichtigen Gründen die Auflösung der AG verlangen können.

Es ist dies ein zwingendes Recht, aber nur ein Schutzrecht des Aktionärs, nicht eines, das um der öffentlichen Ordnung willen geschaffen wurde. Es gilt daher für altrechtliche Gesellschaften seit dem 1. Juli 1937 nur, soweit die Statuten ihm nicht widersprechen.

Auch das Recht des Aktionärs zur Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen ist zugleich ein Individualrecht des einzelnen Aktionärs und ein aktives Minderheitsrecht, weil der anfechtende Aktionär sozusagen

[42]) Nur die Frist zur Einberufung der zweiten Generalversammlung wurde von 30 auf 8 Tage abgekürzt (Art. 649/3).

[43]) Vgl. Behren, S. 798, 826; Lehmann II, S. 279; Silbernagel, S. 410 ff.; Fischer, S. 196 ff.

als Organ der AG handelt. Es wurde in Art. 706 zum ersten Mal positivrechtlich geregelt, ohne wesentlich Neues zu bringen als die Fristbemessung mit zwei Monaten[44]). Die bisherige Praxis hat die Anwendung der einmonatlichen Anfechtungsfrist nach Analogie des Vereinsrechts (ZgB 75) abgelehnt, im Prinzip also die Anfechtung unbefristet zugelassen. Doch konnte nach Ablauf eines längeren Zeitraumes die Anfechtung als rechtsmißbräuchlich zurückgewiesen werden (BE 53 II 42, 228, 250)[45]).

Es fragt sich nun, wie es sich mit der Anfechtung von Beschlüssen verhält, die vor dem 1. Juli 1937 gefaßt worden sind? Die Lösung ergibt sich aus Art. 49/2 SchlT, wonach Fristen der Verjährung oder der Verwirkung, die nicht wenigstens 5 Jahre betragen, erst mit dem Inkrafttreten des Gesetzes zu laufen beginnen. Für alle vor dem 1. Juli 1937 gefaßten Beschlüsse ging also die Anfechtungsfrist mit dem 31. August 1937 zu Ende. An diesem Resultat könnte auch eine entgegengesetzte Statutenbestimmung nichts ändern, da Verwirkungsfristen rechtspolitischer Natur sind, von Amts wegen beachtet werden und keiner Privatwillkür unterliegen[46]).

Die intertemporale Ordnung der Gruppenrechte wurde bereits bei Besprechung der Vorzugsaktien und der Genußscheine im zweiten Abschnitt dieses Kapitels behandelt.

Zu den Aktionärrechten gehört auch das Recht auf Wiedergutmachung von Schäden, das auf der anderen Seite die Verantwortlichkeit der Gründer und der Gesellschaftsorgane betrifft. Wir behandeln daher die damit verbundenen intertemporalen Fragen in diesem Zusammenhang.

Die einschneidendste Aenderung in den Verantwortlichkeitsbestimmungen des neuen Rechts ist die Verschärfung der Haftung sowohl der Gründer als der Organe der AG, indem sie

---

[44]) Nicht gelöst erscheint insbesondere die Frage, wie es mit nicht angefochtenen Beschlüssen zu halten sei, die zwingende Rechtsvorschriften verletzen. Ihre Nichtigkeit hätte ausdrücklich ausgesprochen werden sollen (vgl. Lehmann II, S. 213; Goldmann, § 271 N. 4; Fischer, S. 202; Staub, § 273 Anm. 1).

[45]) Guhl I. Aufl., S. 287; Steiner in „Die schweizerische AG", 1937, S. 201.

[46]) v. Tuhr, S. 557; Oser, Vorbemerkung zu OR 127—142; Blumenstein, Verwirkung und Ablauf der Befristung, S. 83 ff.

fortan nicht nur für absichtlich, sondern auch für fahrlässig verursachten Schaden haftbar gemacht werden (Art. 753, 754). Damit wurde ein altes aktienrechtliches Postulat verwirklicht, da Absicht meist schwer nachweisbar war und die Verantwortlichkeitsklagen daher selten zu einem positiven Ergebnis geführt haben[47]).

Es fragt sich daher zunächst, ob die verschärfte Haftung des neuen Rechts auch Platz greift, wenn unter seiner Herrschaft eine Verantwortlichkeitsklage erhoben wird, die sich auf Handlungen und Unterlassungen stützt, welche unter dem alten Recht begangen wurden.

Keinem Zweifel dürfte es unterliegen, daß es sich bei den Verantwortlichkeitsvorschriften um solche handelt, die um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt wurden. Die Aktiengesellschaften sind nämlich, wie schon hervorgehoben wurde, die Trägerinnen der heutigen Wirtschaft. Sie verwalten auch einen bedeutenden Teil des schweizerischen Volksvermögens und darum ist eine ordentliche Gründungs- und Verwaltungstätigkeit im Interesse der Allgemeinheit, weil es kaum einen Einzelwirtschafter gibt, der nicht irgendwie mit einer Aktiengesellschaft zu tun hat (besonders mit Banken, Versicherungen). Es wurde nun bereits einleitend ausgeführt, daß Vorschriften, die um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt wurden, sofort mit dem Inkrafttreten des Gesetzes wirksam wurden, soweit nicht dieses selbst Ausnahmen vorsieht.

Nichtsdestoweniger kann dieses Prinzip bei der Verantworlichkeitsklage nicht zur Anwendung kommen. Es handelt sich sich hier um die rechtliche Beurteilung von Tatsachen, die unter dem alten Recht gesetzt wurden und durch dasselbe ihr rechtliches Gepräge erhalten haben, nicht aber um die Anwendung von altrechtlichen Vorschriften auf Tatbestände, die unter dem neuen Recht noch fortbestehen. Die Handlung oder Unterlassung eines Gründers oder Gesellschaftsorgans unter dem alten Recht war im Zeitpunkte, da sie erfolgt ist, eine gesetzwidrige oder sie war es nicht. War sie ursprünglich nicht gesetzwidrig, so kann sie es nicht durch ein nachheriges Gesetz erst werden.

[47]) Botschaft, S. 60; Guhl I. Aufl., S. 293.

Selbst strengere strafrechtliche Vorschriften, die zweifellos um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt sind, können nicht auf Handlungen angewendet werden, die vor ihrem Inkrafttreten unter der Herrschaft eines milderen Strafgesetzes getätigt wurden[48]).

Es können also prinzipiell die bei einer Gründung vor dem 1. Juli 1937 tätig Gewesenen nicht wegen bloß fahrlässiger Schädigung haftbar gemacht werden, ebensowenig Organe der AG, die durch ihre Fahrlässigkeit vor dem 1. Juli 1937 den Aktionären oder Gläubigern einen Schaden zugefügt haben. Maßgebend sind vielmehr die altrechtlichen Haftungsgründe (a. OR 671 ff.).

Im besonderen ist zu bemerken:

a) Die Prospekthaftung

Diese ist gegenüber a. OR 671 Ziff. 1 erweitert worden, und zwar in subjektiver Richtung. Nicht nur „wer bei der Gründung einer Aktiengesellschaft tätig war", ist Subjekt der Prospekthaftung, sondern auch wer bei der öffentlichen Ausgabe von Aktien durch eine schon bestehende AG oder bei der öffentlichen Emission von Anleihensobligationen mitgewirkt hat[49]).

Haftbar werden die Verantwortlichen gemäß Art. 752 gegenüber den einzelnen Aktionären und Obligationären, nicht aber wie nach altem Recht (Art. 671 Ziff. 1 und Art. 672) auch der Gesellschaft gegenüber. Kann nun nach dem 1. Juli 1937 die AG selbst als Klägerin gegen Verfehlungen dieser Art auftreten, die vor dem 1. Juli 1937 begangen worden sind?

Die Frage ist zu verneinen, denn kraft zwingenden Rechts wurden die Verantwortlichen mit dem 1. Juli 1937 von der Prospekthaftung der AG gegenüber frei. Eine befreiende Vorschrift des neuen Rechts kann auch altrechtliche Verpflich-

---

[48]) Liszt, Strafrecht, 23. Aufl., S. 93; Allfeld, S. 87. Für das neue OR: Steiger, S. 13 (ohne Begründung).

[49]) Das a. OR machte daraus eine besondere Haftungskategorie, gleichfalls beschränkt auf „wissentlich unwahre Angaben", Art. 672. Vgl. auch BE 47 II 272.

tungen treffen im Gegensatz zu einer belastenden oder verschärfenden. Das ist nicht ausdrücklich ausgesprochen, aber es liegt in der Logik der Sache: wenn selbst das die Haftung verschärfende neue Recht von der Prospektverantwortlichkeit der AG gegenüber absieht, wie soll sie unter seiner Herrschaft gestützt auf das alte, mildere Recht noch geltend gemacht werden können?[50]) Das wäre nur möglich, wenn die altrechtlichen Statuten eine solche Vorschrift enthielten.

b) Die Gründerhaftung

Diese hat keine wesentlichen Neuerungen erfahren, wenn man von der Schärfung der Haftung durch Ausdehnung auf Fahrlässigkeit absieht. Es kommt gegenüber dem Art. 671 a. OR nur noch die Haftung für den Gründerbericht hinzu. Da das a. OR einen Gründerbericht bei der qualifizierten Gründung nicht gefordert hat, ergeben sich in dieser Richtung keine intertemporalen Differenzen. Neu ist die Haftung der bei der Gründung Mitwirkenden, wenn sie wissentlich dazu beigetragen haben, daß die Zeichnungen zahlungsunfähiger Personen angenommen wurden (Art. 753 Ziff. 3). Hier ist selbstverständlich die Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit, also dolus, Voraussetzung, im Gegensatz zur sonstigen Haftung für omnis culpa.

Wir erachten diese Bestimmung als rückwirkend auf altrechtliche Gründungen, da sie ein doloses Handeln zum Schaden der AG voraussetzt, das ohnehin eine deliktische Haftung gemäß OR 41 ff. schon nach allgemeinen Bestimmungen auslöst, die sich durch das neue Recht nicht geändert haben. Die juristische Natur der Gründerhaftung wurde denn auch schon von der altrechtlichen Praxis als eine deliktische Haftung aufgefaßt (BE 21 256; 32 II 273; 33 II 257; 34 II 28)[51]). Im übrigen schließt wissentliches Handeln nicht auch Wissenmüssen ein, d. h. also nicht auch fahrlässiges Handeln (BE 28 II 103)[52]).

---

[50]) Eine Schädigung kann übrigens hier nur die Aktionäre und Gläubiger treffen, nicht die Gesellschaft selbst. Vgl. auch Guhl II. Aufl., S. 319.

[51]) Bachmann, Bem. 2 zu a. OR 671; Wildi, S. 145; Silbernagel, S. 356; Guhl I. Aufl., S. 294.

[52]) Silbernagel, S. 430; Wildi, S. 75 ff.; Bachmann, S. 222. Abweichend Rossel, S. 726.

c) Die Organhaftung

Außer der Haftung auch für Fahrlässigkeit ist der Kreis der Haftenden im OR 754 erweitert. Während nach a. OR nur die mit der Verwaltung und Kontrolle betrauten Personen haftbar wurden, ist nunmehr auch die Geschäftsführung in gleicher Weise verantwortlich gemacht. Damit sind auch die Direktoren nicht nur gegenüber der AG, sondern gegenüber den Aktionären und Gläubigern der Haftung für ihre Geschäftstätigkeit unterstellt. Nach a. OR konnten die Direktoren dieser Verantwortlichkeit nur unterliegen, wenn ihnen die Eigenschaft von Organen zukam, wenn sie also Mitglied der Verwaltung mit Sitz und Stimme waren und nicht bloß angestellte, von der Verwaltung gewählte Dritte (BE 34/2 496)[53]).

Die Haftung der Geschäftsführung, insoweit sie nicht schon nach a. OR begründet war, z. B. gegenüber der Gesellschaft, kann aus Handlungen vor dem 1. Juli 1937 nicht nach OR 754 beurteilt werden, da man niemand mit rückwirkender Kraft aus vergangenen Handlungen nachträglich verantwortlich machen kann. Hingegen unterstehen die Geschäftsführer für Handlungen nach dem 1. Juli 1937 dem neuen Gesetz. Die Verantwortlichkeitsvorschriften den Aktionären und Gläubigern gegenüber sind nämlich um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt worden, da die Aktiengesellschaften, wie schon hervorgehoben wurde, einen bedeutenden Teil des Nationalvermögens verwalten. Sie sind daher mit dem Inkrafttreten des Gesetzes sofort auch für altrechtliche Geschäftsführer verbindlich geworden (Art. 2 SchlB).

Die Haftung der Liquidatoren bestand nach a. OR nur den Gläubigern gegenüber und lediglich für bewußt rechtswidrige Auszahlungen von Gewinnanteilen an Aktionäre in Mißachtung der Gläubigerschutzvorschriften (Art. 667/5). Das neue Recht stellt die Liquidatoren in bezug auf ihre Haftung den anderen Organen gleich (Art. 754/2). Sie haften somit nunmehr für jede Pflichtverletzung, sowie für jedes Verschulden, und zwar nicht nur den Gläubigern, sondern auch den Aktionären und der AG selbst.

[53]) Bachmann, Bem. 3 zu a. OR 673; Guhl I. Aufl., S. 294.

Die Erweiterung und Verschärfung der Haftung kann sich nach den bereits entwickelten Grundsätzen nicht auf Handlungen der Liquidatoren vor dem 11. Juli 1937 beziehen, da eine Handlung, die unter dem a. OR nicht gesetzwidrig oder haftungspflichtig war, nicht erst nachträglich durch das neue Gesetz diesen Charakter annehmen kann. Hingegen unterstehen die Handlungen altrechtlicher Liquidatoren seit dem 1. Juli 1937 dem neuen Gesetz, und zwar selbst wenn die Statuten überflüssigerweise die Vorschrift des Art. 667/5 a. OR in ihren Text aufgenommen hätten. Die Verantwortlichkeitsbestimmungen sind, wie schon hervorgehoben wurde, um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt worden und daher absoluter Natur.

Die Regelung der Geltendmachung des mittelbaren Schadens in Art. 755, 756 folgt der bisherigen Praxis (BE 44 II 38; 49 II 241; 59 II 455), wirft daher keine intertemporalen Fragen auf. Neu ist hingegen die Verjährung geordnet. Art. 760 gibt für alle aktienrechtlichen Verantwortungsklagen eine vereinheitlichte subjektive Verjährungsfrist von 5 Jahren an, die scientiae und eine objektive von 10 Jahren seit der schädigenden Handlung. Wo strafbare Handlungen in Betracht kommen, entscheidet die eventuell längere strafrechtliche Verjährung. Für die Verjährungsfrist von Klagen aus altrechtlichen Haftungstatbeständen (vor dem 1. Juli 1937) gibt Art. 49/1 SchlT folgende Lösung:

„Wo eine Verjährung von 5 oder mehr Jahren neu eingeführt ist, wird der abgelaufene Zeitraum einer vor dem Inkrafttreten des Gesetzes begonnenen Verjährung an gerechnet, wobei jedoch zur Vollendung der Verjährung noch mindestens zwei Jahre seit diesem Zeitpunkte ablaufen müssen."

Die altrechtliche Praxis hat die Gründerhaftung als deliktische (BE 32 II 273; 33 II 257; 34 II 28), die Organhaftung als vertragliche angesehen (BE 46 II 455). Auf die Verjährung der Verantwortlichkeitsklagen des Gläubigers hat sie die Grundsätze der außervertraglichen Haftung angewendet (BE 49 II 2411). Je nachdem also es sich um die einjährige oder 10jährige Verjährung handelt, wird der abgelaufene Zeitraum bis zum Inkrafttreten des neuen Gesetzes verschieden in Anrechnung

kommen. Aber auch, wenn an der 10jährigen Verjährung nur noch wenige Tage fehlten, läuft die Verjährung noch 2 Jahre lang vom 1. Juli 1937 beginnend. Umgekehrt, wenn von der 10jährigen Verjährung nur erst wenige Tage abgelaufen sind, endigt sie doch unter dem neuen Recht spätestens mit dem 1. Juli 1942.

Zuletzt sei noch auf die neue Gerichtsstandbestimmung des Art. 761 eingegangen. Gemäß Art. 761 kann nunmehr die Verantwortlichkeitsklage gegen alle haftbaren Personen beim Richter am Sitz der Gesellschaft angebracht werden. Es ist fraglich, ob diese Bestimmung mit Art. 59 Bundesverfassung vereinbarlich sei, der jedem Bürger für „persönliche Ansprachen" seinen ordentlichen Richter zusichert, also den Richter seines Wohnsitzes[54]). Da wir aber keinen Verfassungsgerichtshof haben, gibt es keine Instanz, die dazu berufen wäre, den Art. 761 OR wegen Verfassungswidrigkeit anzufechten. Er ist somit für die Gerichte bindend.

Als Prozeßvorschrift ist er überdies öffentlichen Rechts, erlangte somit mit dem Inkrafttreten des Gesetzes Wirksamkeit. Im übrigen schafft er zu Gunsten des Klägers nur einen Wahlgerichtsstand („kann").

[54]) Burckhardt, Kommentar, S. 555 ff.; Leuch, bern. ZPO, S. 45.

III. KAPITEL

§ 3. Weitere Aktienrechtliche Uebergangsfragen

I. Organisationsfragen

Auf diesem Gebiete bringt das Gesetz nicht unbedeutende Neuerungen. Wenn es auch die Grundzüge der bisherigen Organisation nicht wesentlich ändert. Die Neuerungen werfen allerlei Fragen intertemporalen Rechts auf.

Die gesetzliche Zuständigkeit der Generalversammlung hat keine Veränderung erfahren[1]), wohl aber das Einberufungsrecht. Es ist neu erteilt den Liquidatoren und den Vertretern der Anleihensgläubiger (Art. 699/1). Es dürfte keinem Zweifel unterliegen, daß diese Erweiterung des Einberufungsrechts aus Gründen der öffentlichen Ordnung erfolgt ist, insbesondere des Gläubigerschutzes, da ja sowohl den Liquidatoren Gläubigerschutzvorschriften auferlegt sind (Art. 744, 745/2) als auch die Vertreter der Anleihensgläubiger Interessen dieser Art zu wahren haben. Dieses Einberufungsrecht ist somit mit dem 1. Juli 1937 wirksam geworden.

Art. 700 verlangt die Einhaltung einer neuen Mindestfrist von 10 Tagen vor dem Versammlungstag der Generalversammlung. Diese Mindestfrist ist unabhängig vom Willen der Parteien durch das Gesetz angeordnet, also zwingender Natur. Sie hat darum gemäß Art. 3 SchlT mit dem 1. Juli

[1]) Eine gewisse Einschränkung der Generalversammlung als Wahlkörper sieht Art. 762 für Aktiengesellschaften vor, bei denen Körperschaften des öffentlichen Rechts beteiligt sind. Sie können nämlich Vertreter in die Verwaltung und Kontrollstelle abordnen und nur sie selber dürfen diese abrufen.

1937 auch für altrechtliche Gesellschaften Geltung erlangt. Da sie aber nicht um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt wurde, sondern ein Norm des inneren Verbandslebens darstellt, geht ihr eine anderweitige statutarische Bestimmung vor, z. B. eine 5tägige statutarische Mindestfrist. Immerhin haben sich die Statuten bis zum 1. Juli 1942 dem neuen Recht anzupassen.

Neu, wenn auch nicht von weittragender Bedeutung, ist die Bestimmung des Art. 701 über die Zulässigkeit einer Universalversammlung, bei welcher alle Förmlichkeiten der Einberufung wegfallen dürfen. Diese meist nur für Familien- und Kleinaktiengesellschaften bedeutsame Bestimmung ist dispositiver Natur. Altrechtliche Gesellschaften, die in ihre Statuten Einberufungsvorschriften aufgenommen haben, dürfen über sie nicht hinweggehen und können höchstens im Wege einer Statutenänderung die Vorteile des Art. 701 erlangen. Immerhin wird die formlos abgehaltene GV auch bei ihnen gültig sein, wenn die Aktionäre auf die Einhaltung der Einberufungsvorschriften verzichten, was ausdrücklich oder stillschweigend geschehen kann (z. B. durch Unterlassung der Anfechtung).

Der Akt der Generalversammlung selbst war nach altem Recht an keine Form gebunden, nur für Beschlüsse betr. die Konstituierung, Statutenänderung und Auflösung wurde öffentliche Beurkundung und Anwesenheit der Urkundsperson gefordert (Art. 618 Abs. 4 und 5). Nunmehr ist die Protokollführung bei allen Generalversammlungen obligatorisch. Das Protokoll hat über die Beschlüsse und Wahlen Aufschluß zu geben, sowie die von den Aktionären zu Protokoll abgegebenen Erklärungen zu enthalten (Art. 702). Die gleiche Formvorschrift wird übrigens auch für sämtliche Verwaltungsratssitzungen gefordert (Art. 715).

Diese Form ist wohl nur Ordnungsvorschrift, aber als solche vom Parteiwillen unabhängig, daher ist sie gemäß Art. 3 SchlT mit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften verbindlich geworden. Faßt man sie als Ordnungsvorschrift auf, so brauchen sie altrechtliche Gesellschaften nur dann zu beobachten, wenn ihre Statuten nicht ausdrücklich Formlosigkeit vorschreiben, was wohl selten der Fall sein dürfte. Zur Anpassung

der Statuten würde dann die 5jährige Frist bis zum 1. Juli 1942 dienen.

Einschneidender sind die Bestimmungen über die Verwaltung. Art. 708 Abs. 4 und 5 sieht Minderheitvertreter bzw. Gruppenvertreter in der Verwaltung vor. Es sollen also z. B. die Prioritätsaktionäre gegenüber den Stammaktionären, die Aktionäre ohne Stimmrechtsaktien gegenüber den Stimmrechtprivilegierten, die Namen- gegenüber den Inhaberobligationären wenigstens einen Vertreter in der Verwaltung haben. Das Vertretungsrecht besteht aber nicht von Gesetzes wegen, sondern ist durch die Statuten zu sichern, die auch weitere Bestimmungen über die Wahlart aufstellen können. Das wird z. B. dergestalt statutarisch vorgesehen sein, daß einer besonderen Aktionärgruppe die Wahl eines Verwaltungsratsmitgliedes in ihrer Gruppenversammlung übertragen wird. Damit ist die Möglichkeit eröffnet, das Majoritätsprinzip im Interesse von Minderheiten und Gruppen durch das Proporzsystem zu durchbrechen und satzungsgemäß ein Verhältniswahlrecht einzuführen.

Da es sich um eine gesetzlich geforderte Gestaltung der Statuten handelt, so fällt wohl die Vorschrift unter Art. 2 SchlB, wonach eine 5jährige Frist zur Anpassung der Statuten an das neue Gesetz vorgesehen wird. Wo dieses Institut bereits kraft Statuts besteht, kann es natürlich nicht mehr rückgängig gemacht werden.

Die mit den Pflichtaktien verbundenen Fragen wurden positivrechtlich dahin gelöst, daß diese Aktien am Sitze der Gesellschaft zu hinterlegen seien, daß sie auch von einem Dritten (mit Zustimmung der Verwaltung) hinterlegt werden können und daß die Statuten auch die Ausstellung dieser Aktien auf den Namen der einzelnen Mitglieder der Verwaltung vorschreiben dürfen (Art. 709). Durch die Vinkulierung auf Namen soll die Veräußerlichkeit eingeschränkt werden. Es ist ferner ausdrücklich bestimmt worden, daß diese Aktien sowohl den Aktionären als auch den Gläubigern als Pfand zur Sicherung ihrer Ansprüche aus der Verantwortlichkeit der Mitglieder der Verwaltung dienen, daß sie daher weder während der Dauer der

Hinterlegung veräußert, noch vor der Entlastung zurückgegeben werden dürfen (Art. 710).

Mit diesen positivrechtlichen Bestimmungen ist im wesentlichen nur ausgesprochen worden, was bereits bisher nach der Einstellung der Praxis Rechtens war[2]), so daß sich aus ihnen keine intertemporalen Fragen ergeben dürften. Sollten aber die altrechtlichen Statuten widersprechende Bestimmungen mit Art. 709 und 710 enthalten, so traten sie jedenfalls mit dem 1. Juli 1937 außer Kraft, da das Gesetz ausdrücklich hervorhebt, daß diese Maßnahmen auch zum Schutze der Gläubiger bestimmt sind, ihr Charakter als d'ordre publique daher außer Zweifel steht.

Eine Neuerung bedeutet die Bestimmung, daß bei Wegfall einzelner Mitglieder der Verwaltung und der Geschäftsführung während des Geschäftsjahres die verbleibenden Mitglieder, soweit die Statuten nichts anderes bestimmen, die Verwaltung bis zur nächsten Generalversammlung fortführen (Art. 708/3). Diese Bestimmung ist fakultativer Natur. Altrechtliche Gesellschaften können daher von ihr nur Gebrauch machen, wenn ihre Statuten nichts darüber vorsehen, oder wenn sie widersprechende Satzungsvorschriften aufheben.

Die kriegsgeborenen Nationalitäts- und Domizilbestimmungen des geltenden Rechts (Art. 649 a. OR in seiner Ergänzung durch Art. XI BRB vom 8. Juli 1919) sind beibehalten worden, trotzdem man sich der geringen Zweckmäßigkeit derselben bewußt war, insbesondere daß sie ein systematisch ausgebildetes Strohmännertum großgezogen haben[3]). Schon das bisherige Recht bestimmte, daß die Verwaltung mehrheitlich aus in der Schweiz wohnenden Schweizerbürgern zusammengesetzt sein müsse. Ebenso bestimmte es, daß von den der Verwaltung angehörenden Schweizerbürgern mindestens einer Vollmacht zur Vertretung der Gesellschaft haben müsse. In der Praxis wurde dieses Erfordernis als erfüllt betrachtet, wenn die Gesellschaft durch die Kollektivunterschrift

[2]) Guhl I. Aufl., S. 287; Schneider & Fick N. 2 zu a. OR 658; BE 24 II 364; kaum richtig Bachmann, N. 1 zum a. OR 658.

[3]) Sten. Bull. StR 1931, S. 563; Botschaft, S. 48/49.

eines schweizerischen Verwaltungsratsmitglieds mit einem in der Schweiz wohnenden Direktors schweizerischer Nationalität vertreten werden konnte. Sogar die Vertretung durch eine ausschließlich aus Schweizerbürgern bestehende Direktion genügte[4]).

Diese Praxis ist durch das neue Recht nicht bestätigt worden. Art. 711/2 verlangt, daß wenigstens ein zur Vertretung befugtes Mitglied der Verwaltung in der Schweiz wohnhaft sein muß. Hingegen wird nicht mehr gefordert, daß das in der Schweiz wohnende zeichnungsberechtigte Verwaltungsratsmitglied oder solche Kollektivzeichnungsberechtigte auch Schweizerbürger sein müssen (Art. 711/3)[5]).

Die Vorschriften des Art. 711 bezwecken die Wahrung nationaler Gesichtspunkte. Nationalitätsvorschriften sind aber in eminenter Weise um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt. Daraus folgt, daß alle diese Bestimmungen bereits mit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften Wirksamkeit erlangt haben. Diese Gesellschaften hatten sich somit sofort diesen neuen Bestimmungen anzupassen (Art. 123 HRVdg)[6]).

Auf die Wichtigkeit dieser Anpassung weist auch die neue scharf gefaßte Sanktion hin, die Art. 711/4 aufstellt. Dem Handelsregisterführer, also einem Organ der öffentlichen Verwaltung und nicht etwa dem Richter, ist aufgetragen, wenn diese Vorschriften nicht mehr erfüllt sind, der Gesellschaft eine Frist zur Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes zu setzen und nach fruchtlosem Ablauf die Gesellschaft von Amts wegen als aufgelöst zu erklären.

---

[4]) Kreisschreiben des eidg. Justiz- und Polizeidepartements vom 20. Februar 1922; Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung vom 21. April 1922, BBl 1922 I 676.

[5]) Steiger, S. 40; a. M. Guhl II. Aufl., S. 306.

Der Entwurf, Art. 708 und die Botschaft, S. 49, sprechen dafür, daß man nur die Verwaltung vom Auslande her vermeiden wollte und nicht auch noch auf das Schweizerbürgerrecht für das in der Schweiz domizilierte Verwaltungsmitglied Gewicht legte.

[6]) Vgl. auch Ziff. 26 des Kreisschreibens des eidg. Justiz- und Polizeidepartementes vom 20. Aug. 1937.

Die Sanktion spricht von „Wiederherstellung" des gesetzmäßigen Zustandes, ist also auf Gesellschaften zugeschnitten, die diesen Zustand bereits aufwiesen und ihn im Laufe der Zeit verändert haben. Eine Ausnahmebestimmung dieser Art wie die administrative Auflösung einer privatrechtlichen Gesellschaft würde ohne die Vorschrift des Art. 123 HRVdg nicht ohne weiteres analog angewendet werden können, indem man auch altrechtliche Gesellschaften, die nicht „wiederherzustellen", sondern den neuen Zustand erst einzuführen haben, der gleichen Sanktion unterstellt. Allein Art. 2/3 SchlB sieht für altrechtliche Gesellschaften, die innert der ihnen belassenen 5jährigen Frist nicht ihre Statuten anpassen, die gleiche Folge administrativer Auflösungen vor. Diese beiden Bestimmungen zusammengenommen ergeben aber schon nach dem Gesetz mit logischer Schlüssigkeit, daß die Folge für altrechtliche Gesellschaften bei Nichtanpassung an den Art. 711 keine andere sein kann. Die Verordnung zieht also mit ihrer Bestimmung die richtige Schlußfolgerung aus diesen Vorschriften.

Wie bisher ist der AG für ihre innere Organisation die größtmögliche Freiheit belassen[7]). Besteht eine mehrköpfige Verwaltung (Verwaltungsrat Art. 712), so kann sie durch Statuten oder Generalversammlungsbeschlüsse ermächtigt werden, die Geschäftsführung oder einzelne Zweige derselben einzelnen Mitgliedern oder Dritten zu übertragen, also auch Nichtaktionäre als Direktoren usw. zu bestellen, bzw. das System der Delegation, des Inspektorates u. dgl. einzuführen (Art. 717/2).

Jedenfalls sind aber nunmehr gemäß Art. 712/2 bei Bestehen einer mehrköpfigen Verwaltung (Verwaltungsrat) dessen Befugnisse, sowie gemäß Art. 717/1 die Geschäftsverteilung unter den Mitgliedern in den Statuten oder in einem von diesen vorgesehenen Reglemente zu umschreiben. Die Statuten können die Aufstellung des Reglementes dem

[7]) Besonders im Gegensatz zum deutschen HGB, das einen obligatorischen Aufsichtsrat vorschreibt (§§ 243, 315). Hingegen verlangt das eidg. Bankengesetz vom 8. Nov. 1934 in Art. 3 bei Banken von größerem Geschäftsumfang eine strenge Trennung der Organe für die Geschäftsführung von der Oberleitung, Aufsicht und Kontrolle.

Verwaltungsrat übertragen. Es besteht somit auch in dieser Richtung die Freiheit, daß die ganze innere Organisation durch Reglemente geregelt werden kann, die keiner Anmeldung beim Handelsregister bedürfen und beweglich gestaltet sein können, so daß ihre Abänderung keine Statutenänderung voraussetzt oder bedeutet. Das ist umso eher zulässig, als die Außenvertretung durch die gesetzliche Vertretungsmacht einen unverrückbaren Rahmen hat.

Andererseits ist wenigstens eine reglementarische Festlegung sowohl der Befugnisse als auch der Geschäftsverteilung der Verwaltungsmitglieder nunmehr obligatorisch. Das kann für spätere Verantwortlichkeitsprozesse entscheidend werden, hat daher nicht bloß für die innere Ordnung des Verbandslebens Bedeutung, sondern darüber hinaus für den Verkehr überhaupt. Die Anpassung der Statuten in dieser Richtung kann daher u. E. nicht bis zum 1. Juli 1942 verschoben werden, da es sich um Bestimmungen handelt, die um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt wurden.

Die gleiche Erwägung betrifft die durch Art. 715 obligatorisch gewordene Protokollführung, die ausdrücklich auch dann aufgetragen ist, wenn die Verwaltung einer einzigen Person anvertraut ist[8]). Die Protokolle geben nämlich authentischen Aufschluß über die geschäftsleitenden Verfügungen und können daher bei Aufwerfung von Verantwortlichkeitsfragen besonders wertvoll werden.

Hingegen betrifft die Bestimmung des Art. 714, nach welchem der Verwaltungsrat seinen Präsidenten und Protokollführer bezeichnet, die innere Organisation und den Geschäftsgang. Die Bestimmung enthält ferner die Befugnis der Mitglieder der Verwaltung, von den zur Geschäftsführung und Vertretung berufenen Personen Auskunft über den Geschäftsgang und über einzelne Geschäfte, sowie Bücher und Aktenvorlage zu verlangen (Art. 713/1). Das gleiche bezieht sich auf die Zirkularbeschlüsse, die Art. 716 neu zuläßt, sowie auf die

[8]) Ueber das deutsche HGB hinausgehend, das Protokollierung nur für die Generalversammlungen obligatorisch vorschreibt, §§ 258, 259, aber im Einklang mit der Uebung, wenigstens bei Gesellschaften mit einem mehrköpfigen Verwaltungsrat.

jedem Mitglied der Verwaltung eingeräumte Befugnis, beim Vorsitzenden schriftlich die Einberufung einer Verwaltungsratssitzung zu verlangen (Art. 713/2). Die inneren Organisationsvorschriften sind Sache der Statutenanpassung, die innert der 5jährigen Frist des Art. 2 SchlB vorzunehmen ist.

Die neu geordneten Befugnisse der Verwaltungsmitglieder sind Rechte, die sich schon aus ihrer Stellung ipso jure ergeben und durch das neue OR nur ihre positivrechtliche Normierung gefunden haben. Es folgt nämlich schon aus dem Vollmachts- und Auftragsverhältnis zwischen den Verwaltungsmitgliedern und den von ihnen bestellten Geschäftsführern und Vertretern, die ja auch von der Verwaltung selbständig abberufen werden können (Art. 726/1)[9]), daß diese Personen ihren Auftraggebern auskunftpflichtig und in bezug auf alle Belege editionspflichtig sind (Art. 400 OR). Ebenso liegt es im Wesen der Sache, daß jedes Mitglied der Verwaltung die Einberufung einer Verwaltungsratssitzung beim Vorsitzenden verlangen darf. Stehen nämlich Geschäftsführung und Verwaltung im Prinzip allen Mitgliedern der Verwaltung gemeinsam zu (Art. 717, wie schon a. OR 649/2 und 651), so kann ja jedes Mitglied durch seinen Widerspruch jede Handlung der Verwaltung verhindern. Es kann darum seine Mitwirkung auch von einer vorausgehenden gemeinsamen Beratung in einer Verwaltungsratssitzung abhängig machen.

Wir haben es demgemäß in Wirklichkeit nicht mit neurechtlichen Bestimmungen zu tun, sondern lediglich mit einer näheren Ausführung von Bestimmungen, die schon unter dem alten Recht gegolten haben, so daß intertemporale Fragen sich nicht erheben.

Die Pflichten der Verwaltung wurden in Art. 422 ff. mehr als bisher spezifiziert, ohne in allen Punkten Neues zu schaffen. Daß die Verwaltung die Geschäfte der Gesellschaft „mit aller Sorgfalt" zu leiten habe (Art. 722/1), folgt schon aus dem Dienst- bzw. Antragsverhältnis. Ob man die Verwaltung als Mandatarin der Gesellschaft auffaßt, oder als Behörde[10]),

[9]) Im übrigen bezeichnet sie Art. 722 Ziff. 3 selber als Beauftragte.

[10]) Vgl. Wälti, S. 39 ff.; Dietler, S. 66 ff.; Fischer, S. 211 ff.; Gierke, Genossenschaftstheorie, S. 690; Lehmann II, S. 230 ff.; Lehmann, Lehrbuch, § 85.

sind jedenfalls die Bestimmungen über den Auftrag (OR 394 ff.) zur Interpretation beizuziehen[11]. Diese Bestimmung ist also nicht neurechtlich. Ebensowenig ist es die Bestimmung, wonach die Verwaltung die Geschäfte der Generalversammlung vorzubereiten und deren Beschlüsse auszuführen habe (Art. 722 Ziff. 1). Das liegt in der Stellung einer Exekutive zur Legislative beschlossen und war auch unter dem alten Recht nicht anders.

Neu ist hingegen die Pflicht der Verwaltung, die für den Geschäftsbetrieb erforderlichen Reglemente aufzustellen (Art. 722 Ziff. 2). Die intertemporale Bedeutung dieser Reglemente wurde bereits oben hervorgehoben. Während die Pflicht der Verwaltung, der Geschäftsleitung die nötigen Weisungen zu erteilen (Art. 722 Ziff. 2) und ihre Beauftragten zu überwachen (Ziff. 3) im Wesen ihres Amtes liegt und daher schon vor dem Inkrafttreten des revidierten OR Rechtens war[12], ist neu die Pflicht der Verwaltung zur regelmäßigen Berichtseinholung über den Geschäftsgang. Zum Auskunftsrecht des Art. 713/1 tritt als Gegenstück die Berichtseinholungspflicht, und zwar in regelmäßiger Art. Die Delegation der Geschäftsführung und der Vertretung bringt für die übrigen Verwaltungsmitglieder die Gefahr mit sich, daß sie, besonders bei ausgedehntem und dezentralisiertem Geschäftsbetrieb den Ueberblick über die Tätigkeit und die Finanzlage des Unternehmens verlieren. Da sie aber sowohl der Gesellschaft, als auch den Aktionären und Gläubigern verantwortlich sind, wird ihnen positivrechtlich die Pflicht, sich beständig auf dem Laufenden zu halten, überbunden. So sehr diese Pflicht auch unausgesprochen im Wesen der Sache liegt, ist eine positivrechtliche Norm über die Art ihrer Erfüllung nicht belanglos, da sie einen weiteren gesetzlichen Stützpunkt für Ansprüche aus der Verantwortlichkeit schafft.

Daraus folgt aber zugleich, daß es sich hier nicht um Interna der Gesellschaft allein handelt, sondern um ihre Stellung zum Verkehr. Gründe der öffentlichen Ordnung sind hier im Spiele

---

[11]) Bachmann, Bem. 2 a. OR 649; Fischer, S. 218.

[12]) Bachmann, Bem. 3 a. OR 650; BE 34 II 497; Siegmund, S. 304.

und geben dieser Norm die intemporale Tragweite des Art. 2 SchlT.

Das gleiche bezieht sich auf die Verantwortlichkeit der Verwaltung für die Führung der Protokolle ihrer eigenen Sitzungen und derjenigen der Generalversammlung (Art. 722 letzter Absatz), worüber bereits gehandelt wurde.

Durchaus neuartig ist die Pflicht der Verwaltung großer Gesellschaften (mit 5 Millionen Grundkapital oder mehr), sowie solcher, die Anleihensobligationen ausstehend haben oder sich öffentlich zur Annahme fremder Gelder empfehlen, die Bilanz durch unabhängige Büchersachverständige (Treuhandgesellschaften, Revisionsverbände) prüfen zu lassen. Es soll das ein Prüfungsbericht z. H. der Verwaltung und Kontrollstelle werden (Art. 723). Der Zweck dieser sog. externen Revision ist evident. Große Gesellschaften, die einen bedeutenden Teil des Volksvermögens verwalten oder weitere Publikumskreise zu Anleihen heranziehen, und schließlich solche, die zu Bank- oder bankähnlichen Geschäften sich anbieten, sollen auch außergewöhnlichen Kontrollpflichten unterstellt werden[13]). Hier sprechen also Gründe der öffentlichen Ordnung mit (Schutz der Volksgüter), sodaß diese Kontrollpflichten schon mit dem 1. Juli 1937 für alle Gesellschaften der genannten Art wirksam geworden ist.

Neu ist auch die Pflicht der Verwaltung und der Generalversammlung nicht nur die Gewinn- und Verlustrechnung und die Bilanz, sondern auch einen schriftlichen Geschäftsbericht vorzulegen, „der den Vermögensstand und die Tätigkeit der Gesellschaft darstellt und den Jahresabschluß erläutert" (Art. 698 Ziff. 3 und Art. 724)[14]). Der Geschäftsbericht ist für die Generalversammlung und für die Aktionäre bestimmt (Art. 696), nicht für die Gläubigerschaft. Ein Gläubiger kann einen Einblick in die Bilanz, sowie in die Gewinn- und Verlustrechnung verlangen (Art. 704), nicht aber in den Geschäftsbericht. Es

---

[13]) Vgl. darüber die Botschaft S. 73 und das Bankengesetz vom 8. Nov. 1934 Art. 18 ff.; Steiger, S. 20.

[14]) Im Anschluß an § 260 HGB vgl. darüber Ehrenberg in Ihering, Jahrb. 51, S. 300; Fischer, S. 264, 297.

handelt sich also um ein Internum der Gesellschaft. Da es aber eine Vorschrift zwingenden Rechts ist (Art. 3 SchlT), die nicht von einer Statutenanpassung abhängig ist, trat sie auch für altrechtliche Gesellschaften schon mit dem 1. Juli 1937 in Kraft. Auch wenn die altrechtlichen Statuten von einem Geschäftsbericht nichts sagen, ist daher ein solcher vorzulegen. Kaum denkbar ist es, daß solche Statuten einen Geschäftsbericht untersagen. Das wäre contra bonos mores, weil eine derart ungewöhnliche Bestimmung unlautere Hintergründe vermuten ließe.

Nur bei kleinen und Familienaktiengesellschaften ist ein solcher Bericht vielfach überflüssig oder wenigstens nicht notwendig. Er kann daher unterbleiben, wenn die Aktionäre dagegen nichts einzuwenden haben. Auf dieses Erfordernis kann verzichtet werden, sei es stillschweigend durch Unterlassung der Anfechtung des Generalversammlungsbeschlusses, der die Bilanz genehmigt, sei es durch ausdrückliche Erklärung zum Protokoll der GV.

Neu ist schließlich die Vorschrift des Art. 726/2, nach welcher die Verwaltung auch die von der GV bestimmten Bevollmächtigten und Beauftragten jederzeit in ihren Funktionen einstellen kann, unter sofortiger Einberufung einer GV. Dieses Suspensionsrecht ist ein Notrecht der Verwaltung zum Schutze der Gesellschaft. Aber es geht darüber noch hinaus, da durch untreue oder untüchtige Funktionäre auch die Gläubigerschaft schwer geschädigt werden kann. Wir haben es daher mit einer Vorschrift zu tun, die d'ordre publique ist und somit mit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften verbindlich geworden ist.

Das Recht der Verwaltung auf eine zugesicherte Tantieme, d. h. auf einen Gewinnteil, wurde durch die neue Bestimmung des Art. 677 in mehrfacher Beziehung eingeengt. Zunächst folgt aus diesem Artikel im Zusammenhang mit Art. 675 mittelbar, daß eine Tantieme nur aus dem ausgeschütteten Gewinn entrichtet werden kann. Das ist indirekt durch die Verfügung ausgesprochen, daß die Tantieme nicht schon von dem nach Vornahme der Rücklagen aus dem Rohgewinn sich ergebenden Reingewinn zu berechnen ist, sondern vom Gewinne

nach Dotierung jedwelcher Rücklage und deshalb auch solcher aus dem Reingewinn.

Es muß nicht nur die Einlage in den gesetzlichen Reservefond vorab gemacht werden, sondern es sind die statutarischen Reservefonds zuvor zu dotieren, sowie etwaige von der GV neu beschlossene Rücklagen und Vergabungen. Aber auch noch die Dividende geht der Tantieme vor. Erst nachdem eine Dividende von mindestens 4 % ausgerichtet wurde, kann die Ausrichtung der Tantiemen erfolgen. Die Statuten können sogar einer noch höheren Dividende den Vorgang vor der Tantieme geben, was auch ohne die gesetzliche Bestimmung selbstverständlich wäre, da ja die Tantieme überhaupt auf Abmachung beruht[15]).

Darnach sind nicht nur die Rücklagen und Vergabungen aller Art, sondern auch Dividenden bis zu 4 % oder einen höheren statutarischen Minimalsatz tantiemenfrei. Doch ist die Fassung des Art. 677 nicht so klar, daß sie in der Praxis nicht zu Zweifeln Anlaß geben dürfte. Es wird nämlich nicht von der Berechnung der Tantiemen gesprochen und davon, was tantiemenfrei ist, sondern lediglich davon, was früher und was später auszurichten ist. Im übrigen wird die Entrichtung fester Vergütungen, die vom Reingewinn unabhängig sind, durch Art. 677 nicht ausgeschlossen.

Wir müssen uns jedoch versagen, auf diese dogmatischen Fragen näher einzugehen, da wir lediglich die intertemporale Seite dieser Bestimmung zu betrachten haben. Von diesem Gesichtspunkte aus scheint die Frage ihrer Wirksamkeit gegenüber altrechtlichen Gesellschaften einer besonderen Betrachtung zu bedürfen, je nachdem es sich um die Rangordnung der Tantiemen im Verhältnis zu den Rückstellungen oder zur Dividende handelt. Die Tantiemefreiheit der Dividende bis zu einer gewissen Höhe derselben ist eine Konzession an die Aktionäre und nur an diese allein. Es ist also ein Internum der Gesellschaft und interessiert keine weiteren Kreise als die unmittelbar beteiligten Parteien: die Gesellschaft, die Verwaltung und die Aktionäre.

---

[15]) Ueber das deutsche HgB hinausgehend, das nur die Abschreibungen und Rücklagen tantiemefrei erklärt (§ 237), und andererseits weniger weitgehend, indem die Abschreibungen nicht erwähnt werden.

Hier kommt somit die Rücksicht auf die „öffentliche Ordnung" nicht in Frage: Art. 2 SchlT spielt nicht hinein. Lediglich Art. 3 SchlT kommt in Betracht, da wir es mit einem Rechtsverhältnis zu tun haben, dessen Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz zwingend umschrieben wird. Nach unseren einleitenden Ausführungen vor dem 1. Kapitel kommt es daher im Zusammenhang mit Art. 2 SchlB auf die Statuten an. Enthalten die altrechtlichen Statuten keine Bestimmung über das Rangverhältnis zwischen Tantieme und Dividende, so ist Art. 677 sofort mit dem 1. Juli 1937 für diese Gesellschaften wirksam geworden, ohne daß es ein Zurück gäbe. Enthalten die Statuten eine gleichlautende Bestimmung, was wohl selten sein dürfte, so entsteht kein intertemporaler Konflikt. Enthalten sie eine widersprechende Bestimmung (z. B. „vorab wird vom Reingewinn die Tantieme an die Verwaltung ausgerichtet", so ist sie bis zum 1. Juli 1942 dem Art. 677 anzupassen[16]).

In Betracht zu ziehen ist schließlich, daß die Aktionäre auf dieses Vorzugsrecht gegenüber der Tantieme auch verzichten können, wie sie ja auch auf die Ausübung eines anderen Individualrechtes wenigstens von Fall zu Fall Verzicht leisten können.

Die Entscheidung der weiteren Frage, ob die Tantiemefreiheit der Rückstellungen mit dem 1. Juli 1937 gegenüber altrechtlichen Gesellschaften wirksam wurde oder nicht, hängt davon ab, ob man die Bestimmungen über die Reservefonds als im öffentlichen Interesse aufgestellt betrachtet oder als bloß im Interesse der Gesellschaft und der Aktionäre. Um Doppelspurigkeiten zu vermeiden, wird diese Frage im nächsten Abschnitt unter „Geschäftsführung" behandelt werden.

Das dritte notwendige Organ der AG ist die Kontrollstelle. Sie ist das organische Kontrollorgan im Gegensatz zur bereits erwähnten externen Revision. Die sehr mangelhaften Bestimmungen über dieses Organ in den Art. 659—663 a. OR

---

[16]) Kuhn in „Die schweiz. AG", 1937, S. 37; Steiger, S. 19.
Verträge, die vor dem 1. Juli 1937 von einer AG etwa mit einem Direktor abgeschlossen wurden, dem eine Beteiligung am Reingewinn zugesichert wurde, bleiben daher bis zum 1. Juli 1942 in Kraft und setzen bis dahin das Vorzugsrecht der 4 %-Dividende zurück.

wurden im neuen OR der inzwischen gewaltig gestiegenen Bedeutung der AG entsprechend ausgebaut.

Schon die allgemeinen Bestimmungen über die Rechte und Pflichten der Aktionäre erklären in Art. 693 die Wahl der Kontrollstelle mittels Stimmrechtsaktien als unzulässig. Bei dieser Wahl darf das Stimmrecht in zwingender Weise nicht nach der Zahl der Aktien, sondern nach dem Nennwert bemessen werden. Die intertemporale Bedeutung dieser Bestimmung wurde bereits im zweiten Abschnitt des vorigen Kapitels gewürdigt.

Die Art. 727 ff. enthalten weitere Neuerungen über die Wahl und die Person der Revisoren. Sie dürfen wie bisher das erste Mal nur für ein Jahr, später aber höchstens für drei Jahre (bisher 5) gewählt werden. Sie dürfen nicht nur nicht Mitglieder des Verwaltungsrates sein, was selbstverständlich ist, sondern nicht einmal Angestellte der Gesellschaft. Damit stimmt die Vorschrift des Art. 731 zusammen, wonach den Revisoren auch nicht „Aufgaben der Verwaltung" übertragen werden dürfen. Hingegen dürfen auch juristische Personen, wie Treuhandgesellschaften und Revisionsverbände bestellt werden (Art. 727).

Ihre Prüfungspflicht ist ausgedehnt worden. Sie haben nicht nur wie früher sich bloß auf die formelle Feststellung der Uebereinstimmung der Ziffern von Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung mit den Büchern zu beschränken und die Ordnungsmäßigkeit der letzteren zu prüfen, sondern auch materiell die Beobachtung der gesetzlichen und statutarischen Bewertungsvorschriften (Art. 728/1). Darin liegt auch die materielle Untersuchung, ob die Bilanz, sowie die Gewinn- und Verlustrechnung eine zutreffende Darstellung der Vermögenslage und des Geschäftsergebnisses bieten[17]).

Neu ist auch die Bestimmung, daß die Revisoren über bestimmte Gegenstände aufschlußberechtigt sind, was bereits einen gewissen Einblick in die Geschäfte selbst mit sich bringt. Neugeordnet ist ferner die Berichterstattung,

[17]) Guhl II. Aufl., S. 309; Botschaft, S. 52.

die auch die Begutachtung der Vorschläge der Verwaltung über die Gewinnverteilung umfaßt. An die Berichterstattung sind Vorschläge zu knüpfen, betreffend die Abnahme der Bilanz, mit oder ohne Vorbehalt, bzw. deren Rückweisung an die Verwaltung. Der Revisionsbericht wird als die Voraussetzung einer Beschlußfassung der GV über die Bilanz überhaupt bezeichnet (Art. 729 Abs. 1 und 2).

Des weiteren ist den Revisoren eine Anzeigepflicht in bezug auf wahrgenommene Mängel oder Gesetzes- bzw. Statutenverletzungen auferlegt. Die Anzeige ist der Stelle mitzuteilen, „die den Verantwortlichen unmittelbar übergeordnet ist", also etwa dem Generaldirektor, Verwaltungs- oder Aufsichtsrat, da es insbesondere mit Rücksicht auf den Kredit der Gesellschaft nicht tunlich ist, jede Formverletzung vor die GV zu bringen. Nur „in wichtigen Fällen" ist die GV zu verständigen (Art. 729/3).

Schließlich ist der Kontrollstelle die Präsenzpflicht bei der ordentlichen Generalversammlung (Art. 729 letzter Absatz) und die Verschwiegenheitspflicht über ihre Wahrnehmungen sowohl einzelnen Aktionären als Dritten gegenüber auferlegt (Art. 730).

Zur intertemporalen Geltung dieser Bestimmungen ist zu sagen, daß die ganze Kontrolleinrichtung bei der AG nicht nur den Schutz der Gesellschaft und der Aktionäre bezweckt, sondern darüber hinaus auch denjenigen der Gläubigerschaft. Die mit der Kontrolle betrauten Personen sind ja auch den Gesellschaftsgläubigern gegenüber direkt für jeden Schaden verantwortlich, den sie durch schuldhafte Pflichtverletzung verursachen (Art. 754). Gleichgültig ist es dabei, daß das Klagerecht des Gläubigers erst mit dem Konkurs der AG entsteht (Art. 758).

Demnach unterliegt keinem Zweifel, daß wir es hier im Prinzip mit Vorschriften zu tun haben, die um der öffentlichen Ordnung willen erlassen worden sind (Art. 2 SchlT). Sie haben daher schon mit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften Wirksamkeit erlangt. So kann z. B. der vor dem 1. Juli 1937 gewählte Revisor, der zugleich Prokurist der Gesellschaft

ist, nicht länger mehr die Kontrollstelle versehen, es wäre denn, daß das Angestelltenverhältnis gelöst wird. Fraglich könnte sein, ob er als Revisor die Prokura behalten dürfe, wenn nur das Dienst- nicht aber das Vollmachts- und Auftragsverhältnis gelöst wird. Art. 727/2 spricht nämlich nur von „Angestellten der Gesellschaft". Die ratio legis spricht dagegen, denn auch ein Vollmachts- und Auftragsverhältnis, besonders wenn es entgeltlich ist, schafft die gleiche Abhängigkeit von der Verwaltung, die mit einer Revisorstellung unvereinbar ist. Im übrigen ist der Begriff des Angestellten umfassender als derjenige des Dienstpflichtigen[18]).

Hingegen ist nicht anzunehmen, daß der vor dem 1. Juli 1937 auf 5 Jahre gewählte Revisor, z. B. am 1. März 1934, mit mit dem Inkrafttreten des neuen OR zurücktreten oder sich einer Neuwahl unterziehen mußte, weil sein Mandat nach den neuen Bestimmungen mit 3 Jahren abgelaufen ist. Wir glauben vielmehr, daß nur eine n a c h dem 1. Juli 1937 vorgenommene Wahl unter Art. 727 Abs. 4 fällt. Wenn auch die Verkürzung der Wahlperiode durch die neue Bestimmung gleichfalls im Interesse einer strafferen Gestaltung des Institutes der Kontrollstelle dienen will, so kommt ihr doch nicht die gleiche Bedeutung zu, wie etwa der Unvereinbarlichkeit einer Revisorstelle mit einer Anstellung bei der gleichen Gesellschaft. Es ist daher nicht ebenso naheliegend, daß auch diese Einzelheit im Interesse der öffentlichen Ordnung getroffen wurde.

Unzweifelhaft scheint uns hingegen, daß die P f l i c h t e n d e s R e v i s o r s ausnahmslos mit dem 1. Juli 1937 auch für die Revisoren der altrechtlichen Gesellschaften wirksam geworden sind.

II. Die Geschäftsführung

Geschäftsführungsakte verschiedener Art wurden des Zusammenhanges wegen bereits in den bisherigen Ausführungen vom intertemporalen Standpunkte aus behandelt. Hier soll insbesondere noch das Uebergangsrecht in bezug auf die Bilanz-

[18]) Vgl. Oser, Bem. II/2 OR 55; BE 33 II 116; Praxis 4, N. 162.

vorschriften, sowie auch die Erhöhung und Herabsetzung des Aktienkapitals behandelt werden. Das Kernstück der Rechnungslegung ist die Bilanz.

Das a. OR ging davon aus, daß die Statuten vor allem die Grundsätze zu bestimmen haben, nach welchen die Bilanz aufzunehmen und der Gewinn zu berechnen und auszuzahlen sei (Art. 616 Ziff. 10 a. OR). Darüber hinaus hat es noch in Art. 656 zehn gesetzliche Normen der Bilanzierung aufgestellt. Die neue Ordnung überläßt es nicht mehr den Statuten, Bilanzierungsvorschriften aufzustellen. Es ist nach ihr weder notwendig, noch wünschenswert, daß dies geschehe. Wir finden demgemäß weder in Art. 626 und 627 noch in den folgenden, die über den Inhalt der Statuten handeln, auf die Bilanzgestaltung Bezug nehmende Satzungsnormen. Vielmehr nimmt der Gesetzgeber die Sache selber in die Hand und bestimmt ex lege die Grundsätze der Bilanzierung.

Die gesetzlichen Bilanznormen sind teils allgemeine, auf jede kaufmännische Buchführung anwendbare (Art. 95 ff.), teils besondere, aktienrechtliche (Art. 662 ff.). Die allgemeinen Bilanzvorschriften sind durchwegs neu formuliert (Art. 598—961). Sie schreiben bei Eröffnung des Betriebes eine Eröffnungsbilanz und ein Eröffnungsinventar vor, am Schluß jedes Geschäftsjahres ein Inventar, eine Jahresbilanz und eine „Betriebsrechnung" (Art. 958). Unter Betriebsrechnung ist die Gewinn- und Verlustrechnung zu verstehen. Des weiteren wird das Erfordernis der Bilanzwahrheit und -Klarheit aufgestellt (Art. 959) und eine Bewertungsvorschrift gegeben (Art. 960). Schließlich wird die Unterzeichnung der Bilanz gefordert (Art. 961).

An diese allgemeinen Bilanzgrundsätze der Art. 958—961, die gemäß Art. 662/2 auch für die Aktiengesellschaften verbindlich sind, reihen sich die Sondernormen für diese Gesellschaften. Die allgemeinen Grundsätze sind aber im Wesentlichen schon im Art. 877 a. OR mit enthalten gewesen, der fast unverändert als Art. 957 herübergenommen und an die Spitze gestellt wurde. Sie stellen nur eine sorgfältige Formulierung dessen vor, was schon bisher Rechtens war. Schon aus dieser Erwägung

heraus beanspruchen sie ihre volle Geltung auch für altrechtliche Gesellschaften seit dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes. Hier bedarf es keiner 5jährigen Anpassung.

Was hingegen die Sondernormen für die Aktiengesellschaften betrifft, so ist hervorzuheben, daß es auch noch leges specialissimae gibt, z. B. für die Bilanzen von Versicherungsgesellschaften (Art. 9—11 Versicherungsaufsichtsgesetz), für Eisenbahngesellschaften Art. 4 ff. Eisenbahnrechnungsgesetz, für Banken (Art. 6 ff. Bankengesetz). Außerdem bleiben abweichende Vorschriften für die Bewertung der das Deckungskapital konzessionierter Lebensversicherungsgesellschaften bildenden Wertschriften vorbehalten (Art. 667 Abs. 3).

Das a. OR hatte an die Spitze der aktienrechtlichen Bilanzvorschriften den Satz gestellt: „Die Bilanz ist so klar und übersichtlich aufzustellen, daß die Aktionäre einen möglichst sicheren Einblick in die wirkliche Vermögenslage der Gesellschaft erhalten." Der Standpunkt des Aktionärs war dem nach als der maßgebende hingestellt. Eine solche Begrenzung kennt das neue OR nicht mehr. Schon die Aktiennovelle von 1919 ist zum Teil von diesem allzu engen Gesichtspunkt abgerückt und forderte für Aktiengesellschaften, die Inhaberobligationen ausstehend haben oder ein Grundkapital von mindestens einer Million Franken aufweisen, die Veröffentlichung der Bilanz (Zusatz zu Art. 656 letzter Absatz).

In den Beratungen über das neue Gesellschaftsrecht war diese Bestimmung Gegenstand harter Kämpfe[19]). Man gelangte schließlich dazu von einem Publikationszwang abzusehen mit Rücksicht darauf, daß der Konkurrenz nicht unerwünschte Einblicke zum Schaden der Gesellschaft gewährt werden sollen, und daß die AG nicht veranlaßt werde, je länger desto mehr rein formale, nichtssagende Bilanzen zu errichten[20]). Ueber eines war man sich nichtsdestoweniger einig: die Bilanz ist auch für die Gläubigerschaft der Gesellschaft da.

[19]) Vgl. Sten. Bull. StR 1931, S. 567.

[20]) Nur für die Banken bestimmt das Bankengesetz vom 8. Nov. 1934, daß die Jahresbilanzen und sogar die Zwischenbilanzen zu veröffentlichen oder der Oeffentlichkeit zugänglich zu machen sind (Art. 6 Abs. 4).

Diese Erkenntnis zeitigte die Bestimmung des Art. 704, wonach, soweit Aktiengesellschaften ihre Gewinn- und Verlustrechnung und Bilanz nicht veröffentlichen, jeder Gläubiger beim Handelsregisteramt die Gewinn- und Verlustrechnung, sowie die Bilanz in der von den Aktionären genehmigten Fassung einfordern und zur Einsicht sich vorlegen lassen kann. Damit ist zugleich deutlich ausgesprochen, daß die Bilanz der AG nicht allein eine Angelegenheit des inneren Verbandslebens darstellt, daß somit die zwingenden Bilanznormen der öffentlichen Ordnung wegen aufgestellt worden sind.

Daraus folgt im Prinzip, daß die Bilanzvorschriften gemäß Art. 2 SchlT mit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften verbindlich geworden sind. Doch ist noch auf die einzelnen Neuerungen einzugehen.

Die wichtigste Neuerung bilden ohne Zweifel die Bestimmungen über die Reserven, die im a. OR nur fakultativ waren und eine völlig ungenügende gesetzliche Normierung aufwiesen. Das Gesetz unterscheidet zwischen stillen und offenen Reserven. Der leitende Gesichtspunkt ist, daß reichliche Reservenstellungen im Interesse einer soliden und weitblickenden Geschäftsführung liegen, und zwar nicht nur für bestimmte Risiken, sondern auch mit Rücksicht auf die allgemeinen Aenderungen von Konjunktur und Wirtschaftsstruktur[21]). Im besonderen werden auch stille Reserven ausdrücklich zugelassen, und zwar nicht nur in der Form der Unterbewertung von Aktiven, sondern auch in jeder anderen Form unter der Voraussetzung, daß sie dem Interesse einer allgemeinen Stabilisierungspolitik und einer Dividendenstabilisierung im besonderen dienen[22]). Der Gefahr von Mißbräuchen ist ein Riegel vorgeschoben, indem die Verwaltung verpflichtet wird, der Kontrollstelle über die Bildung und Verwendung stiller Reserven Mitteilung zu machen (Art. 663).

Diese Pflicht zur Offenlegung der stillen Reserven wenigstens vor einer Kontrollinstanz, da ja Generalversammlung

[21]) Vgl. Sten. Bull. StR 1931, S. 391; Botschaft, S. 33.

[22]) Vgl. über diese Fragen insbesondere Rosendorff, stille Reserve, S. 10 ff.; Passow Bilanzen II, S. 62 ff.

und Aktionäre in diese Rückstellungen keinen Einblick haben, untersteht, wie ausgeführt wurde, dem Art. 2 SchlT und ist somit rückwirkend. Sie bezieht sich nicht nur auf die nach dem 1. Juli 1937 angelegten stillen Reserven. Auch die vor dem 1. Juli 1937 gemachten Anlagen als stille Reserven sind seit dem Zeitpunkte des Inkrafttretens des neuen OR offenzulegen. Eine Trennung der vor und nach dem 1. Juli 1937 angelegten stillen Reserven wäre ja ohnehin nicht gut möglich und könnte übrigens vor den Revisoren nicht leicht geheimgehalten werden, wenn ihnen auch die Prüfung der Bewertungen nunmehr kraft zwingenden Rechts überbunden ist. Die Verwaltung ist aber verpflichtet, den Revisoren über die noch vorhandenen stillen Reserven von vor 1. Juli 1937 eine direkte Aufstellung zu machen.

Was hingegen die Verwendung der stillen Reserven vor dem 1. Juli 1937 betrifft, so ist sie u. E. den Revisoren nur dann offenzulegen, wenn sie auf die Bilanz nach dem 1. Juli 1937 von unmittelbarem Einfluß ist. Sie fällt dann unter die „einzelnen bestimmten Gegenstände", über welche die Verwaltung aufschlußpflichtig ist (Art. 665).

Die wichtigste Neuerung ist die Einführung eines gesetzlichen Rerservefonds (Art. 671) der in den Beratungen Gegenstand starker Meinungsverschiedenheiten war. Die Pflicht gilt für alle Aktiengesellschaften, ob klein oder groß, selbst für Holdings (Art. 671 Abs. 4). Nur konzessionierte Transportanstalten sind, unter Vorbehalt des öffentlichen Rechts, von dieser Pflicht befreit, während die konzessionierten Versicherungsgesellschaften den Reservefond nach besonderen Bestimmungen zu bilden haben (Art. 671 Abs. 5 und 6).

Die gesetzlichen Reservefonds werden größtenteils daraus gebildet, daß Quoten des Betriebsgewinnes von der Verteilung ausgenommen werden (Art. 671 Zff. 1 und 3), also auf Kosten der den Aktionären auszuschüttenden Dividenden. Es entsteht nun die Frage, ob sich die altrechtlichen Aktionäre schon vom 1. Juli 1937 an eine solche Schmälerung ihrer Gewinne gefallen lassen müssen, oder wenigstens noch 5 Jahre lang, d. h. in der Frist des Art. 2 SchlB, den Jahresgewinn ungeschmälert durch Reserven beziehen dürfen.

Die Beantwortung dieser Frage hängt naturgemäß davon ab, ob die gesetzliche Reservestellung bloß eine Vorschrift zwingenden Rechts gemäß Art. 3 SchlT ist, oder ob sie um der öffentlichen Ordnung willen gemäß Art. 2 SchlT erlassen wurde. In der bisher spärlichen Literatur über diese Frage sind die Ansichten geteilt. Die einen billigen den altrechtlichen Gesellschaften für die Bildung eines gesetzlichen Reservefond die fünfjährige Karenzzeit zu, andere nicht[23]).

Treten wir auf die Begründungen ein, so finden wir, daß Steiger die Karenzzeit folgendermaßen begründet: „Nachdem im alten Recht die Anlagen von Reserven nicht obligatorisch war, kann m. E. innerhalb der nächsten 5 Jahre eine Gesellschaft, deren Statuten den Reingewinn nach Vornahme der nötigen Abschreibungen gänzlich zur Ausrichtung von Dividenden bestimmen, nicht gezwungen werden, die in Art. 671 OR vorgesehenen Zuweisungen zu machen. Denn der Aktionär hat sich seinerzeit gestützt auf den ihm unterbreiteten Statutenentwurf und das in Kraft stehende Gesetz zur Beteiligung an der Gesellschaft entschlossen. Er wird möglicherweise in seinem Anspruch auf Dividende erheblich gekürzt, wenn über die in den Statuten vorgesehenen Zuteilungen hinaus weitere Beträge dem Reservefond zugewendet werden müssen."

Diese Begründung trifft aber kaum den Kern der Sache. Der Anspruch des Aktionärs auf Dividende ist wohl ein Individualrecht und kann als solches dem Aktionär nicht entzogen werden (BE 61 II 171). Ob jedoch im einzelnen Jahre eine Dividende auszurichten sei oder nicht und in welcher Höhe, das hängt von der Abwägung der Interessen der Gesellschaft durch die Generalversammlung ab. In dieser Hinsicht ist der Anspruch des Aktionärs beschränkbar. Ein unabänderliches Recht des Aktionärs auf Verteilung des gesamten Gewinnes oder einer Quote würde bedeuten, daß jedem Aktionär frei gestellt wird, die Korporation zu schädigen, vielleicht zu vernichten. Daher ist dem Aktionär kein im Umfange unabänderliches Gewinnbezugsrecht, vielmehr ist der Korporation die Befugnis verlie-

[23]) Steiner in „Die schweiz. AG", 1937, S. 200 (ohne Begründung); Steiger, S. 19, für die Karenzzeit; Kuhn in „Die schweiz. AG", 1937, S. 37, dagegen.

hen, die Höhe der jährlichen Dividende im Interesse der Gesamtheit zu bemessen[24]). Das folgt übrigens schon aus a. OR 631/2, welcher der GV das Recht einräumte, vor Verteilung der Dividende Reserveanlagen, die nicht in den Statuten vorgesehen sind, zu beschließen, sofern die Sicherstellung des Unternehmens es erfordert.

Ist aber die Gesellschaft befugt, Gewinne zu Gesellschaftszwecken zurückzubehalten, so ist umsomehr der Gesetzgeber befugt, durch neue Erlasse solches anzuordnen, ohne damit in wohlerworbene Rechte einzugreifen. Ob er für die Neuordnung eine Karenzzeit anordnen will oder nicht, steht bei ihm. Die Karenzzeit des Art. 2 SchlB gilt für alle Fälle nicht, wo eine neue Bestimmung um der öffentlichen Ordnung willen getroffen wurde. Nicht die Frage ist daher hier aufzuwerfen, ob der Aktionär ein Recht auf unverkürzte Dividende habe. Diese Frage ist sicherlich zu verneinen. Was hier in Frage steht, ist lediglich, ob die zwingende Vorschrift des Art. 671 um der öffentlichen Ordnung aufgestellt wurde oder nicht.

Darüber entscheidet aber lediglich der Zweck der Vorschrift. Dieser Zweck ist im Art. 671 letzter Absatz selbst offengelegt. Es heißt hier, der allgemeine Reservefond dürfe, soweit er die Hälfte des Grundkapitals nicht übersteigt, nur zur Deckung von Verlusten oder zu Maßnahmen verwendet werden, die geeignet sind in Zeiten schlechten Geschäftsganges das Unternehmen durchzuhalten, der Arbeitslosigkeit zu steuern oder deren Folgen zu mildern.

Die Frage lautet daher: sind das Zwecke, die um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt wurden oder nicht? Sie ist zu bejahen. Der an erster Stelle genannte Zweck: Deckung einer Unterbilanz, geht über das Interesse der Gesellschaft und der Aktionäre hinaus. Er berührt auch die Gläubigerinteressen. Die weiteren Zwecke: Entgegenwirkung der Arbeitslosigkeit oder Milderung derselben sind sogar eminent sozialpolitischer Natur. Sie betreffen den Arbeitsfrieden. Selbst die Durchhaltung des Unternehmens in schlechten Zei-

[24]) Guhl II. Aufl., S. 294; Fischer, S. 343; Lehmann, A. f. bürg. Recht 9, S. 383.

ten ist ein sozialpolitisches Postulat, denn Zusammenbrüche verschärfen bekanntlich die Krise. Damit ist aber die unbedingte Geltung der Vorschrift des Art. 671 für altrechtliche Gesellschaften schon seit dem 1. Juli 1937 entschieden.

Demgemäß ist auch die Tantiemefreiheit des gesetzlichen Reservefonds um der öffentlichen Ordnung willen festgesetzt worden (Art. 677). Das gleiche betrifft die Rückerstattungspflicht bezogener Tantiemen und anderer Bezüge der Verwaltung in den letzten drei Jahren vor Konkursausbruch, soweit sie ein angemessenes Entgelt für Gegenleistungen übersteigen und bei vorsichtiger Bilanzierung nicht hätten ausgerichtet werden sollen (Art. 679). Diese Bestimmung wirkt gemäß Art. 2 SchlT auch auf die vor dem 1. Juli 1937 bezogenen Tantiemen zurück, soweit sie nicht mehr als 3 Jahre zurückliegen.

Neben den gesetzlichen gibt es noch statutarische Reserven und solche, die durch Generalversammlungsbeschlüsse geschaffen werden. Beide Arten kannte schon das a. OR 631/2. Das neue hat die Befugnis der GV, auch ohne statutarische Bestimmung neue Reserveanlagen zu schaffen, noch erweitert. Während a. OR 631/2 solche Beschlüsse nur gestattet, „sofern die Sicherstellung des Unternehmens es erfordert", dürfen sie nach Art. 674/2 auch im Interesse einer gleichmäßigen Dividende geschaffen werden (Dividendenstabilisierungspolitik). Da dieser Zweck lediglich das innere Verbandsleben beschlägt, hat der altrechtliche Aktionär u. E. das Recht, sich während der fünfjährigen Karenzzeit solche Beschlüsse nicht gefallen zu lassen, sofern die Statuten ihnen widersprechen.

Art. 674/3 bestimmt weiter neu, daß die Generalversammlung auch Wohlfahrtsfonds für Angestellte und Arbeiter des Unternehmens auf Kosten des auszuschüttenden Reingewinnes schaffen kann, selbst wenn die Statuten dies nicht vorsehen. Auch diese Beschlüsse betreffen in erster Reihe das innere Verbandsleben (die eigenen Arbeitsnehmer), haben aber daneben einen sozialpolitischen Einschlag. Darum erscheint uns fraglich, ob der einzelne Aktionär nach dem 1. Juli 1937 solchen Beschlüssen entgegentreten kann.

Die Vorschrift über die Aufführung der sog. „stummen Verpflichtungen“ in der Bilanz (Bürgschaften, Pfandbestellungen) und über die Deckung zu erwartender Vermögenseinbußen durch Rücklagen (Art. 760) sind der öffentlichen Ordnung halber getroffen, weil sie den wahren Vermögensstand der Gesellschaft offenzulegen, bzw. Sicherungen zu dessen Erhaltung zu schaffen in der Lage sind.

Für die Kapitalerhöhung sind die Vorschriften des neuen OR wesentlich dieselben geblieben. Wenn auch Art. 650 die Voraussetzungen der Neuemission zum ersten Mal positivrechtlich formuliert, insbesondere in dem Sinne der Beobachtung der Gründungsvorschriften, so war das nach der bisherigen Praxis schon ohnehin Rechtens[25]). Neu ist der Gründerbericht, den das revidierte OR bei der Erhöhung des Aktienkapitals nicht weniger wie bei der Gründung fordert, sobald Sacheinlagen, Uebernahmen oder die Gewährung besonderer Vorteile mitspielen (Art. 650/2). Für den Prospekt bei Neuemmission mit öffentlicher Zeichnung sind die Anforderungen des a. OR 626 teils erweitert, teils vereinfacht.

Eine Kapitalerhöhung, welche vor dem 1. Juli 1937 beschlossen und durchgeführt wurde, konnte auch nach diesem Zeitpunkte im Handelsregister angemeldet werden, sofern die Vorschriften des alten Rechts beobachtet wurden. Wir haben es nämlich mit abgeschlossenen Tatbeständen zu tun, die vor dem Inkrafttreten des neuen OR gesetztwurden. Sie zeitigen gemäß SchlT Art. 1 die rechtlichen Wirkungen nach den Bestimmungen, die bis zum Eintritt dieser Tatsachen gegolten haben. Der Statutenänderungsbeschluß aus Kapitalerhöhung erlangte nämlich mit der satzungsgemäßen Fassung Gültigkeit, wenn auch seine rechtlichen Wirkungen erst mit dem Eintrag eintraten (a. OR 626). Nur auf diese Weise konnten die Zeichnung und die Einzahlung rechtsgültig bewirkt werden[26]).

Diese vor dem 1. Juli 1937 gefaßten rechtsgültigen Beschlüsse konnten daher nach diesem Zeitpunkt im Handels-

---

[25]) Guhl I. Aufl., S. 80; Bachmann, Bem. 2 b zu a.OR 626; u. a. m. Streuli, S. 50 ff.

[26]) Bachmann, Bem. 3 Abs. 2 a. OR 626.

register eingetragen werden, ohne daß der Registerführer nachträgliche Anforderungen im Sinne des neuen OR zu stellen berechtigt war (z. B. einen Gründerbericht der Verwaltung, Art. 650).

Das gleiche bezieht sich auf eine vor dem 1. Juli vorgenommene und nach diesem Zeitpunkt zur Anmeldung gebrachte Kapitalherabsetzung. Der Registerführer konnte nicht nachträglich den Herabsetzungsbeschluß umstürzen, weil der GV kein Revisionsbericht einer Treuhandstelle im Sinne des Art. 732 vorgelegen hat.

Hingegen unterstehen Neuemissionen und Herabsetzungen nach dem 1. Juli 1937 auch bei altrechtlichen Gesellschaften den neuen Bestimmungen. Nicht nur die Herabsetzungsvorschriften sind nämlich mit Rücksicht auf die öffentliche Ordnung getroffen, weil sie Gläubigerinteressen unmittelbar berühren, sondern auch die Kapitalerhöhungsvorschriften, insbesondere wo es sich um eine öffentliche Zeichnung handelt.

Die Beträge, welche auf die neuen Aktien eingezahlt werden, müssen demgemäß bei der kantonalen Depositenstelle erlegt werden. Die Aktien dürfen nicht unter 100 Franken lauten, Inhaberaktien bis zur Auslage voll libriert sein usw. Für die Herabsetzung bei altrechtlichen Gesellschaften nach dem 1. Juli 1937 ist der Revisionsbericht einer anerkannten Revisionsstelle zu fordern (Art. 732). Die Aufforderung an die Gläubiger, ihre Forderungen anzumelden, kann bei einer Herabsetzung zu Sanierungszwecken unterbleiben (Art. 735). Hingegen können bei jeder Art Herabsetzung die Aktien noch bis zum 30. Juli 1940 auf einen Nennwert unter Fr. 100.— gebracht werden (Art. 10 SchlB), während bei einer Kapitalherabsetzung zu Sanierungszwecken (Beseitigung einer Unterbilanz) nach der gleichen Bestimmung die Aktien zu allen Zeiten auf einen Nennwert unter Fr. 100.— gebracht werden dürfen.

III. Die Auflösung

Das revidierte OR hat zum Teil die bisherigen Auflösungsgründe modifiziert, zum Teil neue gebracht.

Die freiwillige Auflösung durch Generalversammlungsbeschluß bedarf nunmehr, sofern die Statuten nichts anderes bestimmen, nicht einmal einer qualifizierten Mehrheit, wie nach a. OR 627/2, es wäre denn, daß die Auflösung vor dem in den Statuten festgesetzten Termin (also vorzeitig) erfolgt (Art. 649/1)[27]. Demgemäß kann eine altrechtliche Gesellschaft, deren Dauer nicht statutarisch ist, sich nunmehr mit einfachem Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung auflösen, sofern die Statuten nicht etwas anderes bestimmen, bzw. die Bestimmung des a. OR 627 in den Text aufgenommen haben.

Die richterliche Auflösung kann wie bisher (Aktiennovelle 1919 XIII) wegen Mißachtung gesetzlicher oder statutarischer Vorschriften bei der Gründung auf Klage der Gläubiger oder Aktionären ausgesprochen werden (Art. 643/3). Die neue Bestimmung begrenzt das Klagerecht auf drei Monate und macht es von der Voraussetzung abhängig, daß durch die Verletzung der genannten Vorschriften die Interessen von Gläubigern und Aktionären in erheblichem Maße gefährdet oder verletzt werden. Die neue dreimonatliche Verwirkungsfrist begann nach dem Grundsatz des Art. 49/2 SchlT, wie schon im ersten Abschnitt dieses Kapitels ausgeführt wurde, mit dem Inkrafttreten des Gesetzes auch für altrechtliche Aktionäre und Gläubiger zu laufen und war mit dem 31. September vollendet. Auch der Beweis der Interessengefährdung oder -Verletzung mußte nunmehr vom altrechtlichen Kläger erbracht werden, da darin eine gesetzliche Beschränkung des Anfechtungsrechtes liegt, die als um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt anzusehen ist. Die nachträgliche richterliche Auflösung einer AG kann nämlich nicht nur für die Aktionäre, sondern auch für weite Interessentenkreise (Gläubiger, Lieferanten usw.) erheblichere

---

[27]) Guhl II. Aufl., S. 314.

Nachteile bringen, als das Bestehenbleiben der Gesellschaft für den anfechtenden Kläger.

Einen neuen richterlichen Auflösungsgrund bringt Art. 625/2, wenn die Zahl der Aktionäre nach der Gründung unter drei sinkt oder die Gesellschaft die notwendigen Organe nicht mehr bestellen kann. Klageberechtigt ist auch in diesem Falle ein Aktionär oder ein Gläubiger, und die Auflösung wird verfügt, sofern die Gesellschaft nicht binnen angemessener Frist den gesetzmäßigen Zustand wiederherstellt. Der Umstand, daß auch jedem Gläubiger die Aktivlegitimation eingeräumt wird, weist auf die über das Interesse der Mitglieder allein hinausgehende Bedeutung dieser Vorschrift. Sie ist demnach im Sinne des Art. 2 SchlT auch auf altrechtliche Gesellschaften anzuwenden.

Schließlich räumt Art. 736 Ziff. 4 Aktionären, die zusammen mindestens den fünften Teil des Grundkapitals vertreten, das Recht ein, vom Richter die Auflösung der Gesellschaft aus wichtigen Gründen zu verlangen. In den Beratungen hat man zur Begründung dieser Neuerung, die ein personelles Moment in die Kapitalvereinigung hineinträgt, auf Familienaktiengesellschaften hingewiesen, wo einzelne Familienmitglieder die Verwaltung bilden, sich hohe Direktorengehälter sichern und dadurch die Dividenden der anderen Mitglieder verkürzen[28]). Auf alle Fälle haben wir es hier, wie bereits hervorgehoben wurde (2. Kap. 3. Abschn.) mit einem Recht zu tun, welches das innere Verbandsleben beschlägt und daher für altrechtliche Gesellschaften nur Geltung beansprucht, sofern ihm die Statuten nicht widersprechen. Im letzteren Falle ist die widersprechende Satzungsbestimmung innert der fünfjährigen Karenzzeit zu beseitigen (Art. 2 SchlB).

Zu den richterlichen kommen aber neu auch noch administrative Auflösungsgründe hinzu.

Einer dieser Gründe wurde bereits im 4. Abschnitt dieses Kapitels berührt: Erscheinen die Vorschriften über Nationalität

[28]) Vgl. auch Guhl, S. 314.
Der bundesrätliche Entwurf hatte noch die Aufnahme einer solchen Bestimmung abgelehnt, Botschaft, S. 54.

und Wohnsitz der Verwaltung nicht erfüllt, so hat der Registerführer der Gesellschaft eine Frist zur Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes zu setzen und nach fruchtlosem Ablauf die Gesellschaft von Amts wegen als aufgelöst zu erklären (Art. 711/4). Diese Frist beträgt nach Art. 86 HRVdg wenigstens 30 Tage. Auch nach Eintragung der Auflösung kann noch binnen drei Monaten der gesetzliche Zustand wiederhergestellt und die Auflösung widerrufen werden.

Daß diese Bestimmungen sofort mit dem Inkrafttreten des neuen OR auch auf altrechtliche Gesellschaften anwendbar wurden, geht aus Art. 122 HRVdg unzweideutig hervor.

Ueber die administrative Auflösung wegen Nichtanpassung der Statuten innert der Karenzzeit (Art. 122 HRVdg) wird im nächsten Abschnitt zu handeln sein.

Die Fusion ist gleichfalls eine Art der Auflösung, wenn auch ohne Liquidation. Das neue OR hat neben der Annexion auch noch die Kombination zugelassen (Art. 749), die das a. OR nicht behandelt hat. Ferner ist die Uebernahme ohne Liquidation auch noch auf die Fusion der AG mit einer Kommanditaktiengesellschaft (Art. 750) oder die Umwandlung in eine GmbH (Art. 824) erweitert worden, sowie auf die Uebernahme durch eine Körperschaft des öffentlichen Rechts (Art. 750, 751).

Die Zulassung der Kombination geschah unter erschwerenden Vorschriften gegenüber der auch dem a. OR bekannten Annexion (Art. 669 a. OR): öffentlich beurkundeter Fusionsvertrag, Neuwahl der Gesellschaftsorgane, Erfüllung der Gründungsvorschriften (Art. 749). Für die Uebernahme einer AG durch eine der genannten anderen Gesellschaften oder durch eine öffentliche Körperschaft sind besondere Vorschriften aufgestellt worden. Aber selbst für die Annexion sind wenigstens die Schutzvorschriften verstärkt worden, indem nicht nur das tatsächliche Getrennthalten der Vermögensmassen vorgeschrieben wird, bis die Befriedigung oder Sicherstellung der Gläubiger erfolgt ist (a. OR 668 Ziff. 1), sondern auch rechtlich das Vermögen der aufgelösten AG noch als zu dieser gehörig angesehen wird, und zwar zugunsten der Gläu-

biger der aufgelösten Gesellschaft (Art. 748 Ziff. 5). Dadurch wird bewirkt, daß wenn wegen Zahlungsunfähigkeit oder Ueberschuldung der beidseitigen Vermögensmassen ein Konkursverfahren eröffnet wird, das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft in einem gesonderten Konkursverfahren liquidiert wird[29]).

Es fragt sich nun, wie es mit der Fusion altrechtlicher Gesellschaften nach dem 1. Juli 1937 zu halten ist.

Was zunächst die Zulässigkeit der Fusion betrifft, so handelt es sich hier um eine Frage des Verbandsrechts. Das neue Recht kommt somit nur zur Anwendung, soweit nicht widersprechende statutarische Bestimmungen entgegenstehen. Auch die fünfjährige Karenzzeit spielt dabei keine Rolle, da wir keine gesetzlichen Fusionen kennen, sondern nur rechtsgeschäftliche. Es steht also bei der einzelnen AG, ob sie fusionieren will oder nicht. Verbieten es die Statuten nicht, bzw. wird ein statutarisches Verbot im Wege der Statutenänderung beseitigt, so stehen auch der altrechtlichen Gesellschaft die Fusionswege offen, die das neue OR zur Verfügung stellt.

Die Durchführung der Fusion einer altrechtlichen Gesellschaft unter der Herrschaft des neuen Rechts kann naturgemäß nur nach den neuen Bestimmungen vor sich gehen, da hier vor allem die Gläubigerschutzvorschriften zu beachten sind, somit Vorschriften, die um der öffentlichen Ordnung willen erlassen wurden. Auch die Annexion durch eine altrechtliche Gesellschaft hat daher nunmehr beispielsweise die Vorschrift der Ziff. 5 Art. 748 zu beachten.

IV. Die Anpassung der Statuten

Die bisherigen Betrachtungen haben ergeben, daß ein großer Teil der aktienrechtlichen Vorschriften des neuen OR wegen ihres öffentlichen Ordnungscharakters schon mit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften Wirksamkeit erlangt haben. Nichtsdestoweniger bleibt noch ein weites Gebiet für

[29]) Guhl II. Aufl., S. 318.

die Anpassung der Statuten innerhalb der fünfjährigen Karenzzeit übrig.

Ueber diese Anpassung bestimmt der oft zitierte Art. 2 SchlB, daß die im Zeitpunkte des Inkrafttretens des neuen Gesetzes im Handelsregister eingetragenen Gesellschaften (Aktiengesellschaften, Kommanditaktiengesellschaften und Genossenschaften), die den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechen, binnen einer Frist von fünf Jahren ihre Statuten den neuen Bestimmungen anzupassen haben. Während dieser Frist unterstehen sie dem bisherigen Rechte, soweit ihre Statuten den neuen Bestimmungen widersprechen. Kommen die Gesellschaften dieser Vorschrift nicht nach, so sind sie nach Ablauf dieser Frist durch den Handelsregisterführer von Amts wegen als aufgelöst erklärt zu werden. Für Versicherungs- und Kreditgenossenschaften kann der Bundesrat im einzelnen Fall die Anwendbarkeit des alten Rechts verlängern. Der Antrag hiezu muß vor Ablauf von drei Jahren seit Inkrafttreten des Gesetzes gestellt werden.

Gemildert ist die Strenge der Anpassungsfrist durch die Ausführungsbestimmung des Art. 122 HRVdg. Nach dieser hat der Handelsregisterführer die altrechtlichen Gesellschaften, die zwei Monate vor Ablauf der Frist die Anpassung noch nicht vorgenommen haben, auf die gesetzlichen Vorschriften aufmerksam zu machen. Auch wenn diese Mitteilung nicht beachtet wurde, fordert der Registerführer in sinngemäßer Anwendung des Art. 86 HRVdg die säumige Gesellschaft zunächst unter Androhung ihrer Auflösung durch eingeschriebenen Brief oder amtliche Zustellung auf, innert einer angemessenen, wenigstens 30 Tage betragenden Frist den gesetzmäßigen Zustand wieder herzustellen.

Wird bis zum Ablauf der Frist der Aufforderung nicht Folge geleistet, so hat der Registerführer die Auflösung der Gesellschaft einzutragen und sie hievon zu benachrichtigen. Die Auflösung ist aber zu widerrufen, wenn binnen drei Monaten seit ihrer Eintragung die Anpassung an die neuen Bestimmungen erfolgt.

Es erhebt sich nun die Frage, welche Bestimmungen der Statuten binnen der Karenzfrist angepaßt werden müssen?

a) Grundkapital und Aktien

Die wichtigste Anpassungsbestimmung betrifft wohl das Aktienkapital. Ende März 1937 bestanden in der Schweiz 19 236 Aktiengesellschaften mit einem Kapital von 7794 Millionen Franken. Drei Fünftel der Gesamtzahl hatten aber nur ein Kapital von höchstens Fr. 50 000.—. Noch knapp vor Inkrafttreten des Gesetzes, bis Ende Juni 1937, wurde eine bedeutende Anzahl kleiner Aktiengesellschaften begründet, so daß in diesem Zeitpunkt etwa 20 000 Aktiengesellschaften handelsregistriert waren, wovon etwa die Hälfte ein Grundkapital unter Fr. 50 000.— aufwies.

Etwa 10 000 Aktiengesellschaften werden sich daher in der fünfjährigen Karenzzeit entweder dem neuen Kapitalminimum von Fr. 50 000.— anzupassen haben (Art. 621), wovon Fr. 20 000.— einbezahlt sein müssen (Art. 633/2), oder sich auflösen. Eine dritte Möglichkeit ist die Umwandlung in eine GmbH (Art. 824 ff.).

Die Kapitalerhöhung zum Zwecke der Kompletierung des Grundkapitals hat nach den neuen Bestimmungen der Art. 650 ff. zu erfolgen. Dabei ist zu beachten, daß die neuen Aktien zumindest auf Fr. 100.— lauten müssen, selbst wenn die bisherigen auf einen Bruchteil dieses Betrages lauten. Man wird sich der Zusammenlegung von Aktien bedienen können, wenn man nicht bei einem Minimalgrundkapital von 50 000 Franken verschiedene Aktien haben will. Aber zur Zusammenlegung bedarf es der Zustimmung des Aktionärs (Art. 623/2).

Die Kleingesellschaften dürfen auch Inhaberaktien ausgeben, bzw. ihre bisherigen Namenaktien in Inhaberaktien umwandeln (Art. 622/3)[30]), was aber wegen des Erfordernisses

[30]) Die Umwandlung von Namensaktien in Inhaberaktien ist nach der Praxis des eidg. Amtes für das Handelsregister unzulässig, wenn es sich um Aktiengesellschaften handelt, denen die Bewilligung zur Führung der nationalen Bezeichnung „schweizerisch" erteilt wurde (vgl. Steiger, S. 31).

der Volliberierung bei kleinen AG wenig erwünscht sein dürfte. Im übrigen bedarf die Umwandlung der Aufnahme in die Statuten (Art. 627 Ziff. 7). Die meisten Kleingesellschaften werden vielleicht Mühe haben, auch nur die Minimalbareinzahlung von Fr. 20 000.— aufzubringen und es daher vorziehen, sich in GmbH zu verwandeln, bei denen ein Barbetrag von Fr. 10 000.— genügt, oder sich aufzulösen. Die Umwandlung ist nämlich mit nicht geringen Kosten (im Verhältnis zu einem kleinen Kapital) verbunden: öffentliche Urkunde (Art. 779), dreimaliger Schuldenruf (Art. 826), Eintragungen ins Handelsregister, insbesondere Eintragung der Auflösung der AG, der Löschung derselben und der Neugründung der GmbH.

Denkbar ist, daß eine AG ihr Grundkapital innert der Karenzzeit in Etappen erhöht, z. B. zunächst auf 20 000 Franken, nach einem Jahr auf weitere 10 000 Franken usw., so daß mit Ablauf der Frist die Mindesthöhe von 50 000 Franken erreicht ist.

Es wird wohl auch vorkommen, daß „Aktienmäntel" abgekauft, d. h. Gesellschaften übernommen werden, die ihren Zweck tatsächlich aufgegeben haben. Statt zur Liquidation zu schreiten, werden sie in der Form einer Statutenrevision einem neuen Gesellschaftszweck dienstbar gemacht, und zwar dem Zweck derjenigen Interessenten, die die leere Hülle der AG meist um wenig Geld erwerben. Auf diese Weise kann die Aufbringung der Mittel zur Kapitalerhöhung auf Fr. 50 000.— umgangen werden, wenn der übernommene „Mantel" eine Gesellschaft mit diesem oder einem höheren Grundkapital repräsentiert.

Ob darin eine Umgehung der Vorschriften über die Neugründung liegt, war bisher streitig (BGE 55 I 134, 192, 346)[31]. Das neue OR hat es unterlassen, ein ausdrückliches Verbot der Uebernahme eines Aktienmantels aufzustellen, weil eine Formulierung im Gesetzestext Gefahr läuft, entweder neuen Umgehungsformen den Weg zu eröffnen oder auch Umwandlungen zu treffen, die nicht zu beanstanden sind[32]. Die Registerbehörden

[31]) Curti, AG und Holdig, S. 26; Fehr, Die Einmanngesellschaft, S. 88 ff.

[32]) Botschaft, S. 56.

dürften aber fortan gegen Gesellschaften dieser Art einschreiten können, um die Durchführung der Gründungsvorschriften zu verlangen. Ueberdies kann auch jeder Aktionär und Gläubiger gemäß 643/3 beim Richter auf Auflösung wegen Gründermängel klagen.

Die Kleinaktie (unter Fr. 100) wird aus dem Verkehr auch nach dem 30. Juni 1942 nicht verschwinden, weil ja die altrechtlichen Aktien dieser Art bestehen bleiben (SchlB 10) und Sanierungsherabsetzungen der Aktienbeträge unter Franken 100.— auch weiterhin vorbehalten sind (Art. 622/3).

Beschränkungen der Uebertragbarkeit der Namenaktie, die nicht schon im Urstatut vorgesehen sind, dürfen nicht nachträglich den Aktionären auferlegt werden, wenn die Statuten das untersagen. Ein solches Verbot ist aber aus den altrechtlichen Statuten angesichts des Art. 648 bis zum 30. Juni 1942 zu beseitigen (vgl. II. Kap. 3. Abschn. hievor).

Das Kaduzierungsrecht bei Nichtliberierung von Aktien besteht nunmehr ex lege (II. Kap. 3. Abschn.), hingegen bedürfen Bestimmungen über Konventionalstrafen des säumigen Aktionärs der Aufnahme in die Statuten (Art. 627 Ziff. 6).

b) Rechtsstellung des Aktionärs

Es wurde bereits hervorgehoben, daß die Stimmrechtsbeschränkung des Art. 640/2 a. OR fallen gelassen wurde, wonach ein Aktionär nicht mehr als den fünften Teil der sämtlichen vertretenen Stimmrechte auf sich vereinigen durfte (II. Kap. 3. Abschn.). Gesellschaften, die diese gesetzliche Bestimmung durch Aufnahme in die Statuten zur satzungsgemäßen gemacht haben, können sie weiterhin bestehen lassen, da statutarische Beschränkungen des Stimmrechts auch unter dem neuen Recht zulässig sind (Art. 692/2). Sie können aber diese Beschränkung auch fallen lassen.

Gegen die Teilnahme Unberechtigter an der Generalversammlung, auch abgesehen von der Mitwirkung bei Beschlüssen, darf jeder Aktionär gemäß Art. 691/2 bei der Verwaltung oder zu Protokoll Einspruch erheben. Dieser Einspruch ist Vor-

aussetzung der späteren Anfechtung, während bei unbefugter Ausübung des Stimmrechts die spätere Anfechtung der betreffenden Beschlüsse auch ohne rechtzeitigen Einspruch erfolgen kann (vgl. II. Kap. 3. Abschn.). Enthalten die Statuten Bestimmungen, die einem solchen Einspruch gegen Teilnahme Unbefugter entgegenstehen, so sind sie auf den 30. Juni 1942 aufzuheben.

Ebenso ist eine statutarische Bestimmung aufzuheben, die entgegen der Vorschrift des Art. 689/3 für Namenaktien eine Vertretung bei der Generalversammlung ohne schriftliche Vollmacht zuläßt (vgl. III. Kap. 3. Abschn.).

In Bezug auf das Kontrollrecht der Aktionäre bestimmt Art. 696/2, daß unter anderem dem Aktionär während eines Jahres die Gewinn- und Verlustrechnung, die Bilanz und der Geschäftsbericht noch zur Verfügung zu halten seien, daß er ferner berechtigt ist, auf Kosten der Gesellschaft von der Gewinn- und Verlustrechnung, sowie von der Bilanz Abschriften zu verlangen (vgl. II. Kap. 3. Abschn.). Eine dieser Bestimmung entgegenstehende statutarische Vorschrift ist aufzuheben.

Daß die Dividende (und das Liquidat) nur im Verhältnis der eingezahlten Aktienbeträge zu berechnen sei (Art. 661), ist eine Vorschrift dispositiver Natur („sofern die Statuten nicht etwas anderes vorsehen"). Es steht also frei, die Statuten in dieser Hinsicht beliebig zu gestalten, ohne daß eine Anpassung gefordert wäre. Im Interesse derjenigen Aktionäre, die ihre Aktien ganz liberiert haben, wird es liegen, gegenüber Aktionären, die dies nicht getan haben (z. B. Inhaberaktionäre gegenüber Namenaktionären), eine dem Art. 661 nicht entsprechende Statutenbestimmung zu beseitigen. Die Zusicherung von Bauzinsen bedarf der Aufnahme in die Statuten (Art. 627 Ziff. 3).

Die Umwandlung des Gesellschaftszweckes ist gemäß Art. 648 zulässig geworden. Gesellschaften, welche die Bestimmungen des a. OR 627/3 in ihr Statut aufgenommen haben, müssen sie daher mit dem 30. Juni 1942 fallen lassen. Sie können aber ihren altrechtlichen Aktionären soweit entge-

genkommen, daß sie für die Umwandlung ein höheres als das gesetzliche zwei Drittel-Mehr festsetzen (z. B. ¾-Mehrheit).

Hingegen können die Statuten für eine Erweiterung oder Verengerung des Geschäftsbereiches, für eine Fusion, eine Fortsetzung der Gesellschaft über die statutarisch bestimmte Zeit hinaus, ebenso für eine Firmenänderung und Sitzverlegung wie bisher eine einfache oder beliebige qualifizierte Mehrheit festsetzen, wenn das gesetzliche Quorum des Art. 649 nicht genehm ist.

Das neue aktive Minderheitsrecht, wonach Aktionäre, die zusammen den fünften Teil des Grundkapitals vertreten, aus wichtigen Gründen die Auflösung der Gesellschaft verlangen können, war während der Karenzzeit, wie bereits ausgeführt wurde (II. Kap. 3. Abschn. und III. Kap. 3. Abschn.), nicht wirksam, wenn die Statuten ihm widersprechen. Nunmehr ist spätestens mit Ablauf der Karenzzeit eine solche Satzungsbestimmung aufzuheben.

c) Organisation der Geschäftsführung

Die Frist zur Einberufung der Generalversammlung ist, wenn sie nicht schon bisher statutarisch auf mindestens 10 Tage festgesetzt war, in diesem Sinne zu ordnen (Art. 700).

Die Protokollführung bei der Generalversammlung ist obligatorisch (Art. 702). Widersprechende statutarische Bestimmungen sind daher aufzuheben (vgl. III. Kap. 1. Abschn.). Im Gegensatz dazu haben wir die Protokollführung bei Verwaltungssitzungen als um der öffentlichen Ordnung willen eingeführt angesehen (III. Kap. 1. Abschn.), weil diese Protokolle bei der späteren Aufwerfung von Verantwortlichkeitsfragen maßgebend sein können. Diese Vorschrift wurde daher bereits mit dem 1. Juli 1937 für alle altrechtlichen Gesellschaften wirksam.

Die meisten Bestimmungen über die Verwaltung sind bereits mit dem 1. Juli 1937 auch für altrechtliche Gesellschaften wirksam geworden (III. Kap. 1. Abschn.). Doch sind einige Ein-

zelheiten noch der Karenzzeit unterstellt geblieben. So ist die Bestimmung über die Minderheits- oder Gruppenvertreter in der Verwaltung als notwendiger Inhalt der Statuten vorgeschrieben (Art. 708 Abs. 4 und 5) und als Internum der Gesellschaft der Karenzfrist unterstellt (III. Kap. 1. Abschnitt). Es ist daher bei Gesellschaften mit Aktionären verschiedener Rechtsstellung bis zum Ablauf der Karenzfrist eine Bestimmung in die Statuten aufzunehmen, die an Stelle des Mehrheitsprinzips bei den Wahlen in die Verwaltung teilweise dem Verhältniswahlrecht (Proporz) Raum gibt.

Ebenso ist die innere Organisation der Verwaltung, wie die Wahl eines Präsidenten und Protokollführers (Art. 714), soweit ihr statutarische Bestimmungen entgegenstanden, durch Beseitigung dieser Bestimmungen den gesetzlichen Vorschriften anzupassen. Das gleiche bezieht sich auf Bestimmungen, die dem jederzeitigen Recht der Verwaltungsmitglieder auf Auskunft über den Geschäftsgang und über einzelne Geschäfte, auf Bücher- und Aktenvorlage entgegenstehen (Art. 713/1) oder Zirkularbeschlüsse hindern (Art. 716).

Tantiemen müssen statutarisch festgelegt sein (Art. 627 Ziff. 2). Die Geheimnistuerei auf diesem Gebiete hat daher mit Ablauf der Karenzfrist aufzuhören. Bloß vertragliche Abmachungen verlieren mit diesem Termin ihre Wirkung, wenn sie nicht satzungsgemäß verankert werden. Insbesondere wird eine nichtssagende Bestimmung diesen Zweck nicht erfüllen, wie etwa: „Der Verwaltung können Tantiemen ausgerichtet werden". Im Sinne der Vorschrift liegt vielmehr die Gewinnbeteiligung der Verwaltung so zu umschreiben, wie sie sonst vertraglich umschrieben wurde.

Wenn dem Vorrang der 4%-Dividende vor der Tantieme (Art. 677) bisher statutarische Bestimmungen entgegenstanden, so sind sie auf Ablauf der Karenzfrist endgültig zu beseitigen.

Die Statutenbestimmungen, die den neuen Bilanzvorschriften entgegenstanden, wurden bereits mit dem 1. Juli 1937 hinfällig, da es sich hier um Vorschriften handelt, die das

Gesetz um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt hat. Was hingegen die fakultativen Reserven betrifft, so konnte bisher, auch ohne daß die Statuten es vorsahen, die Generalversammlung „zur Sicherung des Unternehmens" neue Rücklagen beschließen, welche die Dividende schmälerten (a. OR 631/2). Zu anderen Zwecken mußte sich aber der Aktionär solche Schmälerungen seiner Dividende durch Generalversammlungsbeschlüsse nicht gefallen lassen, insbesondere nicht zu Zwecken der Dividenden-Stabilisierung. Diese Schranke ist durch den Art. 674/2 beseitigt worden. Enthalten daher die alten Statuten etwa die Bestimmung, daß die Generalversammlung nur, sofern die Sicherstellung des Unternehmens es erfordert, weitere Rücklagen beschließen kann, so ist diese Ausschließlichkeit des Zweckes aus den Statuten zu beseitigen, damit sie dem Art. 674/2 angepaßt werden.

Was schließlich die Auflage der Bilanz betrifft, sehen viele altrechtlichen Statuten in Anlehnung an a. OR 641/1 vor, daß spätestens 8 Tage vor der Generalversammlung die Bilanz, die Gewinn- und Verlustrechnung und der Revisionsbericht zur Einsicht der Aktionäre aufzulegen sind. Statt der achttägigen verlangt nunmehr Art. 696 eine zehntägige Frist zur Einsicht, sowie die Auflage am Hauptsitz und bei den Zweigniederlassungen. Neben den genannten Belegen sind aber auch noch der Geschäftsbericht und die Anträge über die Verwendung des Reingewinnes aufzulegen. Sind Inhaberaktien ausgegeben, so ist die Anzeige der Auflage nicht nur in den von den Statuten vorgeschriebenen Blättern, sondern auch im schweizerischen Handelsblatte bekannt zu geben. Widersprechende statutarische Bestimmungen sind demgemäß zu beseitigen, um die Anpassung zu vollziehen.

Im übrigen haben alle vom Gesetz vorgeschriebenen Veröffentlichungen gemäß Art. 931/2 nun im schweizerischen Handelsamtsblatt zu erfolgen. Neben diesem obligatorischen Publikationsorgan dürfen die Statuten oder die Gesellschaftsorgane weitere Veröffentlichungen fakultativ bestimmen.